



٢٧٨

مَجْمَعُ الْفَائِدَةِ وَالْبَرْهَانِ

فِي شَرْحِ ارشَادِ الْأَذْهَانِ

لِلْمُفَقِّهِ الْحَقِّيقِ الْمَدِينِيِّ وَصَيْدِ عَصْرِهِ وَفَرِيدِهِ

الْمَوْلَى أَحْمَدَ الْمُقَدَّرِ أَسْرَافَةَ الْأَنْبِيَاءِ

أَتَمَّ فِي طَبْعِهَا

الْجَمْعُ الثَّانِي

مَوْسَمُ النَّسْرِ الْإِسْلَامِيِّ

الْشَّامِ بِمَجْلَعِ الْمَدِينَةِ بْنِ أَبِي الْيَمِينِ



۲۷۸

۱۳۸۳

مَجْمَعُ الْفَائِدَةِ وَالْبَرَاهِنِ

فی شرح ارشاد الاذنان

للفقيه المحقق الميرزا محمد باقر و فرزند

المولى احمد الميرزا محمد باقر

المؤلف

مختص

الكتاب من طبع دار الفکر للطباعة والنشر

الجزء الثامن

مؤسسة النشر الإسلامية

بمطبعة المدرسين في المشرق

جمعه داری شد
ش. اموال: ۳۵۱۶۳

کتابخانه
مرکز تحقیقات کتاب و وثائق علوم اسلامی
شماره ثبت: ۰۱۱۱۰۵
تاریخ ثبت:



مجمع الفائدة والبرهان

مركز تحقيق كتاب ميرزا (ج ٨) حادي

- المحقق البارز الشيخ أحمد المعروف بـ «المفتي الأردبيلي»
- الحاج آقا مجتبی العراقي، الشيخ علي بناء الاشتياري، الحاج آقا حسين اليزدي
- فقه
- مؤسسة النشر الإسلامي
-
-
-

- المؤلف:
- التحقيق:
- الموضوع:
- طبع ونشر:
- المطبع:
- الطبعة:
- التاريخ:

مؤسسة النشر الإسلامي

التابعة لجامعة المدرسين بقم المشرقة

کتاب المتاجر

وفیه مقاصد:

مرکز تحقیقات کامپیوتر علوم اسلامی

الأول في المقدمات

وفيه مطلبان: الأول: في أقسامها

«هذا قسم العقود» (١)

إعلم أنه لاخلاف في رجحان الكسب والطلب للرزق في الجملة، خصوصاً على طريق (بطريق خ ل) الزراعة والتجارة. وتدل عليه أيضاً الآيات (٢) والأخبار الكثيرة جداً، المذكورة في الاصول والفروع.

حتى أنه روي في الصحيح عن أبي اسامة زيد الشحام، عن أبي عبد الله عليه السلام: أن أمير المؤمنين عليه السلام، اعتق ألف مملوك من كذيده (٣). وروي عن علي بن عبد العزيز قال: قال أبو عبد الله: ما فعل عمر بن مسلم؟ قلت: جعلت فداك، أقبل على العبادة وترك التجارة، فقال: ويحه، أما

(١) في بعض النسخ المتوسطة هكذا (قوله: وينقسم بانقسام الاحكام الخمسة الخ).

(٢) قال الله تعالى (يا أيها الذين آمنوا اتقوا من طلبات ما كسبتم الآية) سورة البقرة (٢٦٧) وقوله

تعالى (فإذا قضيت الصلاة فانتشروا في الأرض الآية) سورة الجمعة (١٠) وغيرها من الآيات.

(٣) الوسائل ج (١٢) كتاب التجارة، الباب (٩) من ابواب مقدمات التجارة، الحديث (١).

عَلِمَ أَنَّ تَارِكَ الطَّلَبِ لَا يُسْتَجَابُ لَهُ؟ (دعوة خ) إِنَّ قَوْماً مِنْ أَصْحَابِ رَسُولِ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ لَمَّا نَزَلَتْ «وَمَنْ يَتَّقِ اللَّهَ يَجْعَلْ لَهُ مَخْرَجاً وَيَرْزُقْهُ مِنْ حَيْثُ لَا يَحْتَسِبُ» (١) أَغْلَقُوا الْأَبْوَابَ وَاقْبَلُوا عَلَى الْعِبَادَةِ، وَقَالُوا: قَدْ كُفِينَا، فَبَلَغَ ذَلِكَ، رَسُولُ اللَّهِ (النبي) صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ فَأَرْسَلَ إِلَيْهِمْ فَقَالَ: مَا حَمَلَكُمْ عَلَى مَا صَنَعْتُمْ؟ فَقَالُوا: يَا رَسُولَ اللَّهِ، تَكْفُلُ اللَّهُ عَزَّوَجَلَّ لَنَا بِأَرْزَاقِنَا، فَأَقْبَلْنَا عَلَى الْعِبَادَةِ، فَقَالَ: إِنَّهُ مِنْ فَعَلَ ذَلِكَ لَمْ يَسْتَجِبْ لَهُ، عَلَيْكُمْ بِالطَّلَبِ (٢).

وَرَوَى مُعَلَّى بْنُ خُنَيْسٍ، قَالَ: سَأَلَ أَبُو عَبْدِ اللَّهِ عَنْ رَجُلٍ وَانَا عِنْدَهُ فَقِيلَ: قَدْ أَصَابَتْهُ الْحَاجَةُ، قَالَ: فَمَا يَصْنَعُ الْيَوْمَ؟ قِيلَ: فِي الْبَيْتِ يَعْبُدُ رَبَّهُ عَزَّوَجَلَّ، قَالَ: فَمِنْ أَيْنَ قُوَّتُهُ؟ قِيلَ: مِنْ عِنْدَ بَعْضِ إِخْوَانِهِ، فَقَالَ أَبُو عَبْدِ اللَّهِ، وَاللَّهِ لِلَّذِي يَقُوتُهُ أَشَدُّ عِبَادَةً مِنْهُ (٣).

وَإِنَّهُ قَالَ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ: الْعِبَادَةُ سَبْعُونَ جِزْماً، أَفْضَلُهَا طَلَبُ الْحَلَالِ (٤).

وَيَنْبَغِي الْأَقْتِنَارُ عَلَى أَدْنَى الطَّلَبِ، وَتَرْكُ بَذْلِ الْجُهْدِ وَالْفَلَاقَةِ وَمُصَرَفِ الْوَقْتِ فِيهِ كَمَا تَدُلُّ عَلَيْهِ الْأَخْبَارُ.

مِثْلَ مَا رَوَى عَنْ سَدِيرٍ، قَالَ: قُلْتُ لِأَبِي عَبْدِ اللَّهِ: إِنِّي شَيْءٌ عَلَى الرَّجُلِ فِي طَلَبِ الرِّزْقِ؟ فَقَالَ: إِذَا فَتَّحْتَ بَابَكَ، وَبَسَطْتَ بَسَاطَتَكَ، فَقَدْ قَضَيْتَ مَا عَلَيْكَ (٥).

(١) سورة الطلاق/ ٢-٣.

(٢) الوسائل ج ١٢ كتاب التجارة، الباب (٥) من أبواب مقدمات التجارة الحديث (٧).

(٣) الوسائل ج ١٢ كتاب التجارة، الباب (٥) من أبواب مقدمات التجارة الحديث (٣).

(٤) الوسائل ج ١٢ كتاب التجارة، الباب (٤) من أبواب مقدمات التجارة الحديث (٦).

(٥) الوسائل ج ١٢ كتاب التجارة، الباب (١٥) من أبواب مقدمات التجارة الحديث (١).

وايضاً روى ابن فضال عمن ذكره، عنه «عن أبي عبد الله ثل» عليه السلام: قال: ليكن طلبك للمعيشة فوق كسب المُضَيِّع، دُونَ طلب الخريص الرّاضي بدنياء، المطمئن إليها، ولكن انزل نفسك من ذلك بمنزلة التّصف (المنصف خ ل) المتعفف، ترفع نفسك عن منزلة الواهن الضّيف، وتكسب ما لا بدّ للمؤمن منه، إنّ الذين أعطوا المال ثم لم يشكروا، لا مال لهم (١).

وينبغي أيضاً قصد الحفاف، ورفع الضرورة، لا طلب الدنيا، كما تدلّ عليه - ايضاً - الأخبار.

مثل ما رواه ابو حمزة (٢) عن أبي جعفر (عليه السلام) قال: من طلب (الرزق في - كا) الدنيا استعفاً عن الناس، وسعيّاً على أهله، وتعطفاً على جاره، لقي الله عز وجل يوم القيامة ووجهه مثل القمر ليلة البدر (٣).

وفي الحسن عن عبد الله بن أبي يعقوب، قال: قال رجل لأبي عبد الله عليه السلام: والله إنّنا لنطلب الدنيا ونحب أن نؤتي بها (يب) [نؤتاها كا، نؤتي منها] (خ ثل) فقال: اتحب ان تصنع بها ماذا؟ قال: أعود بها على نفسي وحيالي، واصل منها (يب) [بها] (كا) واتصدق بها، واحجج واعتمر، فقال ابو عبد الله عليه السلام: ليس هذا طلب الدنيا، هذا طلب الآخرة (٤).

وليكن مع الطلب لا يعتمد على كفه وما في يده، بل على الله، وإيقن أنّه لا يزيد على ما سئى له في الذّكر الحكيم.

وفيهم ذلك من الأخبار مثل خبر اسماعيل بن مسلم قال: قال ابو

(١) الوسائل ج ١٢ كتاب التجارة، الباب (١٣) من ابواب مقدمات التجارة الحديث (٣).

(٢) هكذا في الكافي والتهذيب والوسائل والنسخ المخطوطة، ولكن في النسخة المطبوعة (ابن أبي حمزة).

(٣) الوسائل ج ١٢ كتاب التجارة، الباب (٤) من ابواب مقدمات التجارة الحديث (٥).

(٤) الوسائل ج ١٢ كتاب التجارة، الباب (٧) من ابواب مقدمات التجارة الحديث (٣).

عبدالله: ليس الزهد في الدنيا بإضاعة المال، ولا تحرم الحلال، بل الزهد في الدنيا ان لا تكون بما في يدك أوثق منك بما عند الله عزوجل (١).

وروي ايضاً: إِنَّ الْمُؤْمِنَ يَرْزُقُ مِنْ غَيْرِ مَا يَحْتَسِبُ (٢). وروي عن ابي عبدالله: كُنْ لِمَا لَا تَرْجُو أَرْجَى مِنْكَ لِمَا تَرْجُو، فَإِنَّ مُوسَى ذَهَبَ لِيَقْتَبِسَ نَاراً فَانصَرَفَ إِلَيْهِمْ وَهُوَ نَبِيٌّ مُرْسَلٌ (٣)، وعن امير المؤمنين مثله. وروي عنه ايضاً: أَيُّهَا النَّاسُ إِنَّهُ لَنْ يَزِدَادَ امْرُؤٌ نَقِيراً بِحَدِّهِ، وَلَمْ يَنْتَقِصْ امْرُؤٌ نَقِيراً لِحَقِّهِ، فَالْعَالَمُ لِهَذَا الْعَامِلِ بِهِ، أَعْظَمُ النَّاسِ رَاحَةً فِي مَنَفْعَةٍ، وَالْعَالَمُ لِهَذَا، الثَّارِكُ لَهُ أَعْظَمُ النَّاسِ شُغْلًا فِي مُضَرَّتِهِ (٤)، الحديث. ورؤي أنه قال: سمعت ابا عبدالله يقول: إِنَّ اللَّهَ عَزَّوَجَلَّ وَشَعَ ارْزَاقِ الْحَمَقَاءِ (الحمقى ثل) لِيَحْتَسِبِرَ الْعُقَلَاءُ وَيَعْلَمُوا أَنَّ الدُّنْيَا لَيْسَ يَنَالُ مَا فِيهَا بِعَمَلٍ وَلَا حِيلَةٍ (٥).

هذا كله واضح، إلا أنه ورد ما يدل على حسن عدم الطلب:
رُوي عن أمير المؤمنين عليه السلام: أنه قال: من أتاه الله برزق لم يخطئ إليه برجل، ولم يمد إليه يده، ولم يتكلم بلسانه، ولم يشد إليه بنائه (ثيابه رقيه)، ولم يتمرّض له، كان ممن ذكره الله عزوجل في كتابه «ومن يتق الله يجعل له مخرجاً

(١) الوسائل ج ١٢ كتاب التجارة، الباب (٨) من ابواب مقدمات التجارة الحديث (٢).

(٢) لم نعر على حديث بهذه العبارة، ولكن بمضمونه روايات، مثل ما في الكافي عن ابي عبدالله عليه السلام ان الله عزوجل جعل ارزاق المؤمنين من حيث لا يحتسبون، وذلك ان العبد اذا لم يعرف وجه رزقه كثير دماؤه (ج ٥ ص ٨٤) وراجع ايضاً الاخبار الواردة في تفسير قوله تعالى (ومن يتق الله يجعل له مخرجاً الاية) (سورة الطلاق ٢٨).

(٣) الوسائل ج ١٢ كتاب التجارة، الباب (١٤) من ابواب المقدمات التجارة الحديث (٤٠٣).

(٤) الوسائل ج ١٢ كتاب التجارة، الباب (١٣) من ابواب مقدمات التجارة، قطعة من حديث (٤).

(٥) الوسائل ج ١٢ كتاب التجارة، الباب (١٣) من ابواب مقدمات التجارة الحديث (١).

ويرزقه من حيث لا يحتسب» (١) (٢).

وروى عن النبي (صلى الله عليه وآله وسلم) من طلب العلم تكفل الله برزقه (٣). قال في الدرر: «ويفسر بأن يعطف عليه قلوب أهل الصلاح». فيمكن حمل رواية أمير المؤمنين عليه السلام على طالب العلم بقريتنا حديث النبي صلى الله عليه وآله ويحمل غيرهما، مما تقدم وغيره، على غيره. ويمكن أن يقال أيضاً: ما دلّ حديثه عليه السلام على عدم الطلب، بل دلّ على أن إيتان مثل هذا الرزق دليل التقوى.

ويمكن الجمع بينهما (٤) بحمل ما يدلّ على عدم الطلب على الوجه الذي فهم النهي عنه، مثل بذل الجهد، أو الاعتماد عليه، وعلى وجه حرام، أو غير مستحسن، مثل طلب الدنيا فقط. وما يدلّ على الطلب الجميل مثل عدم المبالغة في الطلب، مثل فتح الباب - كما تقدم - ومثل الطلب للصرف في وجه الله - كما تقدم من الصلة والحج - ومثل الطلب لأعلى وجه الاعتماد بل جعله وسيلة في الجملة، بل لمجرد امر الشارع، وتعبداً.

أو بحمل النهي على ترك الطلب بالنسبة إلى الكلّ على وجه المبالغة، لأن ترك الكلّ ذلك يوجب عدم النظام، على الوجه المتعارف من ترتيب الأمور على الأسباب، [و] الله يعلم.

ثم اعلم: أنه يحتمل أن يراد بالمتاجر - جمع متجر - المكاسب مطلقاً، ولهذا يذكر فيها أحكام غير التجارة أيضاً، ومعناها المتعارف وهو المعاوضة للربح ويكون

(١) سورة الطلاق، ٢.

(٢) الفقيه ج ٣ (٥٨) باب المعاش والمكاسب والفوائد والصناعات ص (١٠١) الحديث (٤٧).

(٣) منية المريد، ص (٦٢) ط المصطفوي - طهران.

(٤) أي بين ما دلّ على رجحان طلب الرزق وما دلّ على عدم الطلب.

وينقسم بانقسام الأحكام الخمسة

ذكر غيرها استطراداً.

وان الانقسام الى الخمسة أولى من الثلاثة. كما في الشرايع. ولا يجعلها أولى كون المقسم هو العين او المنفعة اللتان يكتسب بهما، وأن الوجوب والتدب لم يردا عليهما باعتبار نفسيهما بل باعتبار فعل المكلف، كما قال في شرح الشرايع (١)، لأن (٢) المباح والمحرّم والمكروه (٣) ايضاً كذلك، اذ ينقسم الى الأقسام الخمسة انما هو فعل المكلف مطلقاً، لا الواجب والمندوب فقط، وهو ظاهر، فإن العين بذاتها لا تكون محرمة ولا مكروهة ولا مباحة، بل باعتبار ما تعلق (يتعلق خ ل) بهامن فعل المكلف، وهو ظاهر.

ففي القسمة ثلاثاً خلل، بجعل الواجب والتدب داخلين في المباح بضرب من التجويز كما في جعل المقسم هو ما يكتسب به (٤).
ويحتمل كون تركهما لقلبيهما، ولكون المقصود بيان البيع، وجوازه وعدمه، وصحته وعدمه، لا الثواب والعقاب، فتأمل.

(١) قال في شرح الشرايع بعد جعل ما ذكره المصنف من التضييق الى الثلاثة احسن، ما لفظه: فان مورد القسمة في الثلاثة ما يكتسب به وهو العين والمنفعة. وظاهر ان الوجوب والتدب لا يرد عليهما من حيث انها عين خاصة ومنفعة، بل بسبب امر عارض وهو فعل المكلف.

(٢) تعليل لقوله: ولا يجعلها أولى.

(٣) هكذا في النسخة المطبوعة، وفي النسخ المخطوطة التي عندنا هكذا (لان الاباحة والحرمة والكراهة).

(٤) حاصل الاشكال: ان جعل القسمة خساً كما صنعه المصنف هنا أولى من جعلها ثلاثاً كما فعله

المحقق في الشرايع وجعله في المسالك احسن، لان المقسم في الانقسام هنا فعل المكلف لا ما يتعلق به فعله، وفعل المكلف انما ينقسم الى الخمس لا الثلاث، نعم يمكن توجيه كلام المحقق بان يدرج القسمان الباقيان، وهما الوجوب والتدب في المباح مجازاً بزيادة الاعم من المتساوي الطرفين ورجحان الفعل، فيشمل الوجوب والتدب، لكنه مجاز لا يصر اليه الا عند الضرورة ولا ضرورة هنا، فانقسام التجارة الى الخمسة حقيقة أولى من انقسامها ثلاثاً مجازاً، كما ان انقسامها باعتبار ما يكتسب به مجاز ايضاً.

و(فاخل)لواجب منها: ما اضطرّ الانسان إليه في المباح
 والمستحب: ما قصد به التوسعة على العيال والصدقة على المحاويج،
 والمباح: ما استغنى عنه وانتفى الضرر فيه.
 والمكروه: ما اشتمل على ما ينبغي التنزه عنه، وهو الصرف وبيع
 الأكفان، والرقيق، والذباجة، والصباغة.

وأنه يريد بما اضطرّ الانسان إليه، ما يضطرّ إليه شرعاً - من نفقته، ونفقة
 من تحبب عليه نفقته - أو عقلاً فيكون المراد ما يتوقف عليه حياته، ويكون المقصود
 الثاني.

وإن وجوب التجارة عيني، إن انحصر وجه التحصيل فيه (١)، وإلا
 فتخييري.

وفي قوله: «في المباح» إشارة إلى أنه لا يجوز مع الاضطرار تحصيله إلا من
 المباح إن أمكن، وإلا يجب من غيره أيضاً كشراء المبة.

ويريد من «المحاويع» من لم يبلغ إلى حد الوجوب. ويريد به «ما
 استغنى عنه» ما لا يحتاج إليه المتجر والمال للضرورة، مع عدم قصد التوسعة على
 العيال، ولا غيره مثل الهدايا والتحف وغيرها مما يستحب مع عدم النهي عنه
 بوجه.

ولعله يريد به «ما اشتمل على ما ينبغي التنزه عنه» ما ورد التنزه عنه
 شرعاً، بأن نهى عنه نهي تنزيه، مثل الصرف - وهو بيع الذهب والفضة بمثلهما -.

تدل على كراهة الأمور المذكورة: الروايات، مثل رواية إسحاق بن عمار -
 سأل أبا عبد الله عليه السلام في أي الأعمال يضع ولده؟ - قال: إذا عدلته
 (عزله عن) عن خمسة أشياء فضعه حيث شئت: لا تسلمه صيرقياً، فإن الصيرفي

لا يسلم من الربا، ولا تسلمه نِباع أكفان، فإنَّ صاحب الأكفان يسره الوبا إذا كان، ولا تسلمه بِنِباع طعام، فإنَّه لا يسلم من الاحتكار، ولا تسلمه جرّاراً، فإنَّ الجزار تُسلب منه الرّحمة، ولا تسلمه نخاساً، فإنَّ رسول الله صلى الله عليه وآله قال: شرّ الناس من باع الناس (١).

وقريب منه: رواية إبراهيم بن عبد الحميد: عن أبي الحسن موسى بن جعفر عليه السلام، عن رسول الله صلى الله عليه وآله قال: ولا تسلمه في خمس: لا تسلمه سبّاء، ولا صائغاً، ولا قصاباً ولا حنطاً، ولا نخاساً، الخبر (٢) السبّاء: الذي يبيع الأكفان (٣).

ولعلّ المراد بالطعام الحنطة، ولهذا في رواية إبراهيم بن عبد الحميد ورد المنع منها، لا غير.

(١) نوسائل، كتاب التجارة، أبواب ما يكتب به، الباب ٢١، فقرة من حديث (١).

(٢) الوسائل، كتاب التجارة نفس الباب مطبوع.

(٣) لكن الموجد في بعض كتب ألفه أن السبّاء هو نِباع الخمس والسبيّة: هي الخمس راجع القاموس والمعجم الوسيط وقد في الحديث من ذكر هذا الحديث: قال بعض مشايخنا: اتفقت نسخ أخبارنا في قوله سبّاء - بلباء الموحدة - وقال في الرواية: والسبّاء في النسخ التي رأيناها من الكتب الثلاثة بالباء الموحدة المشددة. القول: وهذا الخبر قد روت العامة - بالباء المشددة من تحت - كما ذكره ابن الأثير في النهاية وجعله من السوء والمساءة، وقد رواه الصدوق في من لا يحضره الفقيه ج ٣/ص ١٥٨ عن الإمام الكاظم عن رسول الله وجاء فيها التعبير بالسبّاء - بالباء المشددة من تحت - والاول نقل تمام الحديث بتمامه (روى إبراهيم بن عبد الحميد عن أبي الحسن موسى بن جعفر - عليها السلام قال - جاء رجل الى النبي صلى الله عليه وآله فقال يا رسول الله قد علمت اني هذا الكتاب في اي شيء اسلمه؟ فقال: اسمه - الله ابوك - ولا تسلمه في خمس لا تسلمه سبّاء ولا صائغاً ولا قصاباً ولا حنطاً ولا نخاساً، فقال: يا رسول الله وما السبّاء؟ قال: الذي يبيع الأكفان ويتمني موت امّتي، وللمولود من امّتي احب الي مما طلب عليه الشمس، ولما الصائغ فانه يبالغ في غش امّتي، ولما القصاب فانه يدبح حتى تذهب الرحمة من قلبه، ولما الحنط فانه يحتكر الطعام على امّتي ولئن يلقى الله لميد سارقاً احب الي من ان يلقاه قد احتكر طعاماً اربعين يوماً، ولما النخاس فانه اثنائي جبرئيل عليه السلام قال - يا محمد ان شرّ الناس الذين يسمون الناس، الفقيه ج ٣، كتاب للمبشّة ص (١٥٨) الحديث (٣٥٨٢) ط قم مشورات جماعة المفسرين.

ويمكن إرادة ما يجري فيه الاحتكار كما أشار إليه في ذكر العلة في الروايتين - وهي احتمال الوقوع في الاحتكار.

قال في التهذيب: هذان الخبران معمولان على من لا يتمكن من أداء لأمانة، ولا يتحرز في شيء من هذه الصناعات، فأما من تحفظ فليس عليه في شيء منها بأس، وإن كان الأفضل غيرها.

لرواية ابن فضال قال: سمعت رجلاً سأل أبا الحسن الرضا عليه السلام فقال: نبي أعمالج الذقيق (١) فأبىعه، والناس يقولون: لا ينبغي؟ فقال له الرضا عليه السلام، وما بأسه؟ كل شيء مما يباع إذا اتق الله عز وجل فيه العبد، فلا بأس (٢) به.

ولرواية سدير الصيرفي قال: قلت لأبي عبد الله عليه السلام (٣): حديث بلغني عن الحسن البصري، فإن كان حقاً فإننا لله وإنا إليه راجعون، قال: وما هو؟ قلت: بلغني أن الحسن كان يقول: لو غلب دماغه من حر الشمس ما استظل بمخاط صيرفي، ولو تفرث (٤) كبده عطشاً لم يستسق (لم يستق ثل) من دار صيرفي ماءً، وهو عملي وتجارتي، وفيه بيت لحمي ودمي، ومه حجبي وعمري، فجلس ثم قال: كذب الحسن، حد سواء وأعطى سواء، فإذا حضرت الصلاة فمدح ما بيده، وهض إلى الصلاة، أما علمت أن أصحاب الكهف كانوا صارقة؟ (٥).

(١) في السعة المطبوعة من التهذيب - الرقيق.

(٢) الوسائل ج ١٢ كتاب التجارة، الباب (٢٠) من أبواب ما يكتب به، الحديث (٥).

(٣) في التهذيب والكاظم والوسائل. قلت لا يحرر عليه السلام.

(٤) وفي الحديث (لو تفرث كبده عطشاً لم يستسق من دار صيرفي) هو مثل قوهم انفرثت كبده، أي انشثرت) بجمع البحرى لغة (فرث).

(٥) الوسائل ج ١٢ كتاب التجارة، الباب (٢٢) من أبواب ما يكتب به، الحديث (١).

والحجامة مع الشرط.

ويؤيده عدم صحة الأخبار، وأنه لو امتنع الكل عن ذلك بطل النظام، فتدل تلك على الكراهة، بل على أن الكراهة بالنسبة إلى بعض الأفراد والأشخاص.

ولهذا قيل: المراد من كان ذلك عادته، لأن يفعل إتفاقاً وفي بعض الأحوال، ولعن في بعض الأدلة إشارة إليه أيضاً، حيث هي عن جعله صيرفيّاً و نخاساً وجزاراً مثلاً، فإنها لا يقال عرفاً إلا على من كان ذلك صنعته وحرفته، ومع ذلك ينبغي لأحتتاب مهما أمكن، لعدم التقييد في بعض الأخبار مثل «شرا الناس من باع لناس» (١).

وأما الحجامة فتدل على عدم كراهة اخذ الأجرة بها أخباراً وعلى الكراهة أخباراً حتى ورد في مضمرة سماعة، قال: قال عليه السلام: الستت أنواع كثيرة منها: كسب الحجام، وأجرة الزانية وثمان الحمر (٢)، وفي صحيحة الحلبي عن أبي عبد الله عليه السلام: أن رجلاً سأل رسول الله صلى الله عليه وآله عن كسب الحجام فقال له: لك باضح؟ فقال: نعم، فقال أعلمه إياه ولا تأكله (٣).

وتدل على العدم: رواية حنان بن سدير، قال: دخلنا على أبي عبد الله عليه السلام وممنا فرقد الحجام، فقال له: جعلت فداك إني أعمل عملاً، وقد سألت عنه غير واحد ولا اثنين فزعموا أنه عمل مكروه، وأنا أحت أن أسألك عنه، فإن كان مكروهاً انتهيت عنه وعملت غيره من الأعمال، فأني منته في ذلك إلى قولك، قل: وما هو؟ قال: حجام، قال: كل من كسبك يا ابن أخي وتصديق

(١) الوسائل ج ١٢ كتاب التجارة، الباب (٢١) من أبواب ما يكتب به، قطعة من حديث (١).

(٢) الوسائل ج ١٢ كتاب التجارة، الباب (٥) من أبواب، يكتب به، الحديث (٢).

(٣) الوسائل ج ١٢ كتاب التجارة، الباب (٩) من أبواب، الحديث (٢).

وحيث منه وتزوج، فإن نبي الله قد احتجم واعطى الأجر، ولو كان حراماً ما أعطاه، قال: جعلني الله فداك إن لي تيساً أكرهه فما تقول في كسبه؟ قال: كل كسبه فإنه لك حلال، والناس يكرهينه، قال حنّان: قلت: لأي شيء يكرهونه وهو حلال؟ قال: لتعير الناس بعضهم بعضاً (١).

ولعله يريد بالحرام فيها الكراهة، لمكانها في السؤال، ويحتمل العكس (٢). ويؤيده التعليل (٣). وفيها إشارة إلى أنه على تقدير الحرام لا يجوز الاعطاء، فلا يمكن أن يكون شيء واحد بالنسبة إليه حراماً، وبالنسبة إلى المعطي جازياً، فتأمل.

وقد قيل بالكراهة مع الشرط للحجّام فقط، دون المتحجم، وبعد ما بدونه، لمؤثقة زرارة قال: سألت أبا جعفر عليه السلام عن كسب الحجّام، فقال: مكروه له أن يشارط، ولا بأس عليك أن تشارطه وتماكسه، وإنها يكره له، ولا بأس عليك (٤).

ويحتمل كراهة اخذ الاجرة مطلقاً، لما مر في الأخبار مع عدم ما يدل على عدم الكراهة صريحاً (٥)، ولا دلالة في مثل تلك المؤثقة على عدمها بدون الشرط، و يكون مع الشرط أكده، والاجتناب أحوط.

(١) أورده في الوسائل مقلداً في موضعين، جاء القسم الأول منه إلى قوله «ولو كان حراماً ما أعطاه» في كتاب التجارة، أبواب ما يكتسب به، الباب ٩، الحديث ٥. وجاء القسم الأخير منه في نفس الموضع، الباب ١٢، الحديث ١.

(٢) بأن يكون المراد من الكراهة في الرواية «الحرمة».

(٣) أي التعليل الواقع في الخبر بقوله عليه السلام، ولو كان حراماً ما أعطاه.

(٤) وسائل ح ١٢ كتاب التجارة، الباب (٩) من أبواب ما يكتسب به، الحديث (٩).

(٥) في هامش بعض النسخ المخطوطة ما لفظه (وإنما قال صريحاً؟ لاحتمال التهم من قوله عليه السلام -

ولأناس - فإنه يستعمل كثيراً مع الكراهة، ويحتمل عدم فهم الكراهة - منه).

والقابلة معه،

وبحتمل عدم الكراهة إلا معه، لرواية أبي بصير (يعنى المرادى ثل) عن أبي جعفر عليه السلام، قال: سألته عن كسب المحتجم فقال: لا بأس به إذا لم يشترط (١). ولصحيحة معاوية بن عمار قال: سألت أبا عبد الله عليه السلام عن كسب المحتجم، فقال: لا بأس به، قلت: أجر الثيوس، قال: ان كانت العرب لتعاير به، ولا بأس (٢).

وكأنه يفهم منها ومن رواية سدير (٣) كراهة أجر الضراب، فإن الثيس قيل: فعل العزفت مثل ويدل عليها أيضاً خبر مروي عن طريق الجمهور: أن النبي صلى الله عليه وآله نهى عن عسيب الفعل (٤)، وأنه إذا كان إكراماً فلا بأس، أي: هدية وكرمة. وظاهرها كراهة اخذ الأجرة مطلقاً بجعل وإجارة، والتخصيص بالأخيرة غير ظاهر.

ولعل دليل كراهة ~~إختار~~ إجارة القابلة مع الشرط هو الخبر، أو الأجماع، وما رأيت (هـ)، قال في المنتهى: لا بأس بأجرة القابلة لأنه مما يحتاج إليه فساغ أخذ العوض كغيره من المباحات.

(١) الوسائل ج ١٢ كتاب التجارة، الباب (٩) من أبواب ما يكتب به، الحديث (١).

(٢) الوسائل ج ١٢ كتاب التجارة، أورد صدره في باب (٩) من أبواب ما يكتب به، الحديث (١) و دله في باب (١٢) من تلك الأبواب، الحديث (٢).
(٣) تقدم آنفاً.

(٤) من اس ماحة ج ٢، كتاب التحارات (٨) باب الهى عن ثمن الكلب، وعسيب الفعل من (٧٣٩) الحديث (٢١٦٠) ولفظ الحديث (عن أبي هريرة قال: سمى رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم من ثمن الكلب وعسيب الفعل).

(هـ) الظاهر رجوعه إلى كل من الخبر والأجماع، وعلى أى حال ظم نحد للخبر اثر في ما اطلقنا عليه من كتب الحديث ونسعه وقال في الرياض. وأما الكراهة في القابلة فلم اتف فيها على دلالة، بل أصالة الإباحة المعقولة والضرورة في ردّها أوضح قرينة.

والحياكة، واجرة تعليم القرآن.

وأما كراهة الحياكة، فلأخبار: حتى روي: أن ولد الحايك لا ينجب إلى سبعة بطون. وروى عن أمير المؤمنين عليه السلام: أنه قال للاشعث بن قيس: حايك ابن حايك، منافق ابن منافق، كافر ابن كافر (١). وقال الصادق لأبي اسماعيل الصيقل - بعد أن قال: انا حائك -: لا تكن حائكاً، وكن صيقلًا (٢).

ولعل المراد اتخاذ ذلك صنعة لما مر في غيره، ولهذا قال في التذكرة: «ويكره اتخاذ الحياكة والنساجة صنعة»؛ وللتبادر من الحايك، والظاهر أنهما واحد، نقل عن الصحاح: تَسَجَ الثوب وحاكه واحد. ويمكن اختصاص الكراهة بوقت الفعل، فتزول الكراهة والوضيعة والردالة التي اتصف بها الحائك بتركه، كما يشعر به قوله عليه السلام «لا تكن حائكاً» بعد أن قال: انا حايك.

وأما دليل كراهة اجرة تعليم القرآن فهو التهيي الوارد في الأخبار مثل رواية حسان المعلم، قال: سألت أبا عبد الله عليه السلام عن التعليم، فقال: لا تأخذ على التعليم أجراً، قلت: الشعر (فالشعرئل) والرمائل وما أشبه ذلك أشارك عليه؟ قال: نعم، بعد أن يكون الصبيان عندك سواء في التعليم، لا تفضل بعضهم على بعض (٣).

لعل المراد مع التساوي، في الأجرة (٤) والشرط لا يجوز تفضيل البعض.

(١) نهج البلاغة، الخطبة التاسعة عشر، لكن فيها (حائك ابن حائك منافق ابن كافر).

(٢) الوسائل ج ١٢ كتاب التجارة الباب (٢٣) من أبواب ما يكتب به الحديث (١) والحديث

منقول بألفاظ.

(٣) الوسائل ج ١٢ كتاب التجارة الباب (٢٩) من أبواب ما يكتب به، الحديث (١)

(٤) هكذا في النسخ المخطوطة، وفي المطبوعة (وفي الأجرة) بزيادة الواو.

ورواية قتيبة الأعشى، قال: قلت لأبي عبد الله عليه السلام: اني اقرأ القرآن، فتهدى إلى الهدية فأقبلها؟ قال: لا، قال: قلت: إني لم أشاركه؟ قال: رأيت لولم تقرأه كان يهدى لك؟ قال: قلت: لا قال: فلا تقبله (١).

وروى زيد بن علي عن أبيه عن علي عليه السلام، أنه أتاه رجل، فقال له: يا امير المؤمنين والله إني أحبك الله، فقال له: لكنني أبغضك الله، قال: ولم؟ قال: لأنك تبغي في (على - خيب) الاذان، وتأخذ على تعليم القرآن أجراً، وسمعت رسول الله صلى الله عليه وآله يقول: من اخذ على تعليم القرآن أجراً، كان حظه يوم القيامة (٢).

ورواية اسحاق بن عمار عن العبد الصالح عليه السلام قال: قلت له: إن لنا جاراً يكتب (٣)، وقد سألتني أن أسألك عن عمله، قال: مرة إذا دفع إليه الغلام أن يقول لأهله: إني إنما أعلمه الكتاب والحساب، وأنجز عليه بتعليم القرآن، حتى يطيب له كسبه (٤).

لعل معنى قوله «انما أعلمه...» أنه أعلمه في علم الكتابة - قراءة او كتابة - والحساب بالأجرة، ويريد بتعليم القرآن الثواب والتجارة مع الله. ولا يخفى ما في هذه الروايات من المبالغة حتى يُعلم أن قصده ما ينفع، بل لأنّه من إعلام أهل القبي، ليعلموا أن لا احرة لتعليم القرآن، وأن ما يعطونه

(١) لوسائل ج ١٢ كتاب التجارة الباب (٢٩) من ابواب ما يكتب به، الحديث (٤).

(٢) لوسائل ج ١٢ كتاب التجارة الباب (٣٠) من ابواب ما يكتب به، الحديث (١).

(٣) المكتب يفتح الميم والتاء موضع تعليم الكتابة والجمع المكاتب، وكثته بالتشديد علمته الكتابة، و منه: ان لنا جاراً يكتب، أي يعلم الكتابة (جمع الحرين لغة ك) وفي الصحاح والمكتب (يضم الميم وسكون لكاف من باب الافعال) الذي يعلم الكتابة، قال الحسن: كان للحجاج مكتبا بالطائف، يعني معلمين.

(٤) لوسائل ج ١٢ كتاب التجارة، الباب (٢٩) من ابواب ما يكتب به، الحديث (٣).

لاجل غيره، وأنه لا تنفع الحيلة بأن يعطى بطريق الهدية والتحفة.

وفيه إشعار بل دلالة على عدم الاعتداد ببعض الحيل المشهورة بين الفقهاء فافهم. إلا أنها لعدم صحة سندها والمعارضة بغيرها - وللأصل والشهرة - حملت على الكراهة. ويؤيده قوله: «وسمعت... الخ» (١).

ويحتمل حملها على الواجب من تعليم القرآن للصلاة. وقيل: للإجتهاد (٢). ولأن يبلغ إلى التواتر، لثلاً تنقطع الحجة، وتفقد المعجزة (٣).

والتقبة (٤) أيضاً: وهو رواية الفضل بن أبي قرة قال: قلت لأبي عبد الله عليه السلام: إن هؤلاء يقولون: إن كسب المعلم مباح، فقال: كذبوا أعداء الله، إنما أرادوا أن لا يمتنعوا أولادهم القرآن، لو أن المعلم أعطاه رجل دية ولده كان (لكان - كما) للمعلم مباحاً (٥) ولرواية جراح المدايني عن أبي عبد الله عليه السلام، قال: المعلم لا يعلم بالأجرة، ويقل الهدية، إذا أهدي إليه (٦).

والشيخ حمل ما في رواية الفضل بن أبي قرة على عدم الاشتراط، ومقابلته على الاشتراط، وحمل رواية الأعشى على كراهة أخذ الهدية لرواية جراح، فظاهره تحريم الأجر عنده مع الاشتراط.

وأنت تعلم عدم صراحة الروایتين الأخيرتين على جواز أخذ اجرة تعليم

(١) تقدم اتفاق رواية يزيد بن علي، ولعل وجه التأييد عدم حكمة عليه السلام بحرمته أخذ الاجرة

(٢) في هامش بعض النسخ المخطوطة. أي الإيات المسيطة بها الاحكام.

(٣) حاصل ما اعاده قلبي سره أنه يجب تعليم القرآن في موارد ثلاثة. الاول تعليم القرآن للصلاة، والثاني تعليمه للاجتهاد، والثالث تعليمه لكي يبلغ إلى التواتر ولا ينقطع الحجة وتفقد المعجزة.

(٤) عطف على قوله هذه على الواجب من تعليم القرآن للصلاة.

(٥) لوت في ج ١٢ كتاب المتاجر، الباب (٢٩) من ابواب ما يكتب به الحديث (٢)

(٦) الوسائل، كتاب المتاجر، الباب (٢٩) من ابواب ما يكتب به الحديث ٥.

ونسخه، و كسب الصبيان،

القرآن، بل الأخيره تدل على العدم، فلا تعارضان الأخبار الأولى الدالة على التقي مع المبالغة الكثيرة، فالتجنب أولى.

ويدل على كراهة اخذ الأجرة على كتابة القرآن: ما دل على كراهة اخذ الأجرة على تعليمه، وما يدل على عدم بيعه، كما سيجى، وأنه روي: أنه ما كان المصحف يُباع، ولا يؤخذ الأجرة على كتابته في زمانه صلى الله عليه وآله (١)، بل كان يُخلّى الورقة في المسجد عند المنبر وكل من يحيى يكتب سورة (٢)، وما في رواية روح بن عبد الرّحيم - عن أبي عبد الله عليه السلام: قال: قلت: فأتري أن اعطي على كتابته أجراً؟ قال: لأبأس، ولكن هكذا كانوا يصنعون (٣) - إشارة إلى ما ذكرناه من أنه كان يخلّى عند المنبر، ويكتب كل واحد شيئاً كما صرح به في بعض الأخبار.

وأما دليل كراهة كسب الصبيان - أي تصرف الولي فيما اكتسبوا بنحو الأخطاب والأصطياد، وغيره مثل أن يشتري منه - فهو الشبهة الموجودة في ذلك لعدم اجتناب الصبيان عن المحارم لعدم العلم، أو العلم بعدم المؤاخذه، هكذا قيل. وكراهة تصرف غير الولي غير بعيد، لما ذكره وجوده في كلام الأصحاب، وأم اجتناب الولي فحل التأمل، بل يجب عليه أن يتصرف فيه كما يتصرف في

(١) نفس المصدر والمرصع، الباب ٣١، الحديث ٤، وقد رواه بالمعنى ونفس الحديث هو من أبي عبد الله، قال: سألت عن شراء المصاحف وبيعها، فقال: إنما كان يوضع الورق عند المنبر، وكان من بين المنبر والحائط قدراً ما تمر لشيء أو رجل محرف قال: فكان الرجل يأتي فيكتب من ذلك، ثم إنهم اشترو به، الحديث.

(٢) تنمى الحديث السابق، وروى كل من القطيعين بسند متصل آخره فالأول، في نفس المكان السابق، الحديث.

(٣) الوسائل كتاب التجارة ج ١٢، الباب (٣١) من أبواب ما يكتب به، دليل الحديث (٩).

ومن لا يجتنب المحارم.

والاحتكار على رأي، وهو: حبس الحنطة، والشعير، والتمر، والزيت، والسمن، والملح إذا استبقاها بالزيادة (للزيادة خ)، ولم يوجد باذل سواء، (غيره خ ل) ويُجبر على البيع، لا التسعير على «أو التسعير خ» رأي.

سائر أمواله إذا صار ملكه أو أمكن ذلك، فتحمل (١) على غيره (٢)، أو على تصرفه بحيث يجعله لنفسه ببيع وغيره، فينبغي أن يصرفه في مأكله (٣)، ومشربه، وكسوته.

وكذا يكره التصرف في مال من لا يجتنب المحارم، بل أشد، وكذا المعاملة معه، كالعشار، وحكام الجور، وكذا أخذ جوايزهم، لعموم دلالة الأجتناب، والترغيب إلى التقوى، والزهد في الدنيا، مع عدم المعارض.

هذا مع عدم العلم بالأباحة من غير شبهة، أو التحريم، وإلا فلا كراهة، فإنه إما مباح طلق، أو حرام، وهو ظاهر.

ويجب (ويمكن خ ل) الأجتناب - فيما يشترط فيه الطهارة - عمن لا يجتنب النجاسة، وقد صرح به في المنتهى، وقد مرت الإشارة إليه في كتاب الطهارة، والأحتياط حسن إن لم يخالف الشرع، فتأمل واحتط.

قوله: «والاحتكار على رأي الخ» قيل: من الحكرة بالضم، وهنا أبحاث:

الأول: في تحريمه وكراهته

وقد قال بكل قائل، ولكل دليل.

أما دليل الكراهة فهو أنه لا شك في المرجوحية، والأصل عدم التحريم. ومحسة الحلبي - لأبراهيم - عن أبي عبد الله عليه السلام، قال: سألت عن

(١) أي الكراهة.

(٢) أي غير الولي.

(٣) أي مأكله المصبي.

الرجل يحتكر الطعام ويترقب به، هل يجوز ذلك؟ (يصلح في كـا- ثل) قال: ان كان الطعام كثيراً يسهل الناس فلا بأس به، وإن كان الطعام قليلاً لا يسهل الناس فإنه يكره ان يحتكر الطعام ويترك الناس ليس لهم طعام (١).

والأصل يقتضي حل الكراهة على معناه (٢) الحقيقي، وهو: المرجوح مع جواز النقيض.

وكذا عموم الأدلة الدالة على أن الناس مسلطون على أموالهم (٣) فلهم ان يفعلوا في أموالهم ما يشاؤون.

فيحصل دليل التحريم على الكراهة جمعاً بين الأدلة، وهو رواية اسماعيل بن ابي زياد عن ابي عبدالله عن ابيه عليها السلام قال: قال رسول الله صلى الله عليه وآله: لا يحتكر الطعام إلا خاطي (٤) قيل: هي صحيحة، والمراد بالخاطي: فاعل الذنب، ورواية ابي المعلاء عن ابي عبدالله عليه السلام قال: قال رسول الله صلى الله عليه وآله: الجالب مرزوق، والمحتكر ملعون (٥).

وفيه تأمل، لأن صحة الرواية الاولى غير ظاهرة لأشتراك اسماعيل بن ابي زياد (٦) بين الثقة وبين السكوني العامي المشهور، وإن كان الظاهر الأول.

(١) الوسائل، كتاب التجارة، ابواب آداب التجارة، الباب ٢٧، الحديث ٢.

(٢) هكذا في النسخ والاصول معناه.

(٣) بحار ج ٢ ص ٢٧٢ الطبعة الحديثة، وراجع عوال اللساني ج ١ ص ٢٢٢، الحديث (٩٩) وص

(٤٥٧) الحديث (١٩٨) وج ٢ ص (١٣٨) الحديث (٣٨٣) وج ٣ ص (٢٠٨) الحديث (٤٩).

(٤) الوسائل، كتاب التجارة، ابواب آداب التجارة، الباب ٢٧، الحديث ١٢.

(٥) الوسائل ج ١٢ كتاب للتجارة، الباب (٢٧) من ادب التجارة، الحديث (٣) وفيه (ابن القداح)

بدل (ابي المعلاء).

(٦) سند حديث كفاي التهذيب هكذا: الحسن بن سعيد، عن فضال بن ايوب، عن اسماعيل بن

ويؤيد كونه الثاني عدم الاكتفاء بالنقل عن الأمام كما هودأبه بل اعتقاده.

وكأنه لذلك ماستها في التذكرة بالصحة، بل قال: لقول الباقر عليه اسلام «قال: ... الى آخره»، والخطأى يحتمل معنى آخر وهو ظاهر.

والرواية الثانية ضعيفة بعلة عن سهل بن زياد (١) وغيره، قال في الشرح (٢): «و اجاب في المختلف بمنع السند.

فالحمل على المبالغة غير بعيد» ويؤيده لفظة ملعون، فإن فاعل حرام لا يصير ملعونا.

ويمكن حملها على عدم وجدان شيء بحيث لو لم يبع لهلك الناس، فيجب أن يبيع لوجوب حفظ الناس، كما قيل في الخمصة.

وكأنه إلى ذلك أشار في الاستبصار حيث اختار التحريم مع عدم وجود الغير. ويمكن الحمل على الكراهة ما روي عن طريق العامة وما في صحيحة سالم الحنط، يضاً، قال: قال في ابوعبدالله عليه السلام: ما عملك؟ قلت: حياط، وربما قدمت على نفاق، وربما قدمت على كساد فحبست، قال: فما يقول من قبلك فيه؟ قلت: يقولون محتكر، فقال: يبيعه احد غيرك، قلت: ما ابيع انا من الف جزء جزء، قال: لا بأس انما كان ذلك رجل من قريش يقال له: حكيم بن

(١) سند الحديث كما في التهذيب هكذا (سهل بن زياد عن حنظلة بن محمد الأشعري عن أبي العلاء) وطريق الشيخ إلى سهل بن زياد كما في المشيخة هكذا (وما ذكرته عن سهل بن زياد فقد رويته بهذه الاسانيد - عن محمد بن يعقوب عن عدة من اصحابنا منهم علي بن محمد و غيره عن سهل بن زياد) ومن هنا يعلم ان قوله قدس سره (عن سهل بن زياد وغيره) لا يخلو عن خلل.

(٢) لم يثر عليه في المسالك، ولكن ما نسبته في المختلف من منع السند في محله، راجع الفصل الثاني في الاحتكار ص (١٦٨).

حرام، وكان إذا دخل الطعام المدينة اشتراه كله، فرأى عليه النبي صلى الله عليه وآله فقال له: يا حكيم بن حزام أياك أن تحتكر (١).

والعجب أنهم ما جعلوا هذه دليلاً مع صحتها، فكأنهم نظروا إلى اختصاصه بحكيم بن حزام، فلا يظهر دلالتها إلا بمثل قوله: صلى الله عليه وآله «حكمي على الواحد حكمي على الجماعة» (٢).

ويؤيد عدم التحريم وجود التقييد في بعض الروايات، مثل رواية السكوني عن أبي عبد الله عليه السلام قال: الحكرة في الخضب أربعون يوماً، وفي الشنة والبلاء، ثلاثة أيام، فما زاد على الأربعين يوماً في الخضب فصاحبه ملعون، وما زاد على ثلاثة أيام في العسرة فصاحبه ملعون (٣) وهذه تدل على التحريم بعد الأربعين والثلاثة، وما سبق مطلقاً، والاختلاف دليل العدم، فالحمل غير بعيد كأنه لذلك فعل المصنف هنا وفي المختلف، حتى (حيث خ ل) أفق بالكراهة، وإجاب عن أخبار التحريم بمنع السند، ذكره في الشرح (٤).

الثاني

إن الخلاف مع عدم الضرورة مثل الخمصة، والاف يحرم بالأجماع ظاهراً.

الثالث

هل يسعّر عليه الحاكم على تقدير التحريم؟ أو يبيع كيف يريد؟، فيه

(١) الوسائل، ج ١٢ كتاب التجارة، الباب (٢٨) من أبواب آداب التجارة الحديث (٣)

(٢) عوالي اللئالي، ج ١ ص (٤٥٦) الحديث (١٩٧) وح ٢ ص (٩٨) الحديث (٢٧٠).

(٣) الوسائل، ج ١٢ كتاب التجارة، الباب (٢٧) من أبواب آداب التجارة، الحديث (١).

(٤) تقدم عدم الظهور على ما ذكره في الشرح.

ايضاً خلاف وظاهر ما في رواية حذيفة بن منصور عن ابي عبد الله: - «ثم قال - اى رسول الله صلى الله عليه وآله يا فلان: إِنَّ الْمُسْلِمِينَ ذَكَرُوا أَنَّ الطَّعَامَ قَدْ نَفَذَ إِلَّا شَيْئاً عِنْدَكَ ، فَأَخْرِجْهُ وَبَعِّهِ كَيْفَ شِئْتَ، وَلَا تَجْسِه» (١) - يدل على العدم، ولا يضر ضعفها، لأنها موافقة للعقل والنقل، وأحد أدلة المحرّمين.

وكذا ما روي عن علي بن ابي طالب عليه السلام رفع الحديث الى رسول الله صلى الله عليه وآله انه مرّ بالمحتكرين فأمر بحكرتهم ان تخرج إلى بطون الأسواق، وحيث تنظر الأبصار اليها، فقل لرسول الله صلى الله عليه وآله: لو قومت صبيهم، فغضب رسول الله صلى الله عليه وآله حتى عرف الغضب في وجهه، فقال: انا أقوم صبيهم؟ انما السقر الى الله يرفعه اذا شاء، ويخفضه اذا شاء» (٢). ولا يضر عدم الصحة هنا ايضاً لما مر (٣).

ولعل فيها اشارة الى عدم التحريم، والآ لا تنفي فائدة ايجاب البيع بضمن لا يقدر احد على شرائه، إلا ان يوجب التسمير او البيع بضمن مقدور غير محقق. وعلى تقديره: هل التسمير مخصوص بالامام، او بالحاكم مطلقاً؟ محتمل، و محتمل للمسلمين ايضاً، خصوصاً مع الضرورة. والظاهر أن الأمر بالبيع على تقدير التحريم للكل مع ثبوته عندهم، فتأمل.

(١) الوسائل، التجارة، ابواب اداب التجارة، الباب ٢٩، الحديث ١، وقد ذكر من احديث آخره و من الحديث. عن (ابي عبد الله) قال: بعد الطعام على عهد رسول الله صلى الله عليه وآله، فأتاه المسلمون فقالوا: يا رسول الله قد نفذ الطعام ولم يبق منه شيء إلا عند فلان فربيعه (يعني ح ل)، قال فعند الله واثق عليه، ثم قال صلى الله عليه وآله: الحديث.

(٢) نفس المصدر والموضع، الباب ٣٠، الحديث ١، ومنه: عن علي بن ابي طالب عليه السلام، انه قال: رفع الحديث... إلخ.

(٣) من كونها موافقة للعقل والنقل.

الرابع

أنه ليس له شرط إلا الاحتياج بحسب العرف والعادة، بأن لا يكون الطعام عند الناس غير المحتكر مع الاحتياج إليه عادة لأشتراك العلة ظاهراً، وعموم بعض لأخبار، المفهوم ظاهراً، مثل ما مر من قوله: «يا فلان: إن المسلمين ذكروا أن الطعام... إلى آخره» (١) وحديث أمير المؤمنين (٢).

فلا يختص بملة، بل مداره الاحتياج وعدم الوجدان، ورواية السكوني (٣) ضعيفة ويمكن حملها على شدة الكراهة أو التحريم حينئذ.

نعم يدل على اختصاصه بمن يشتره للبيع، ويحبسه للزيادة. فلا يكون (٤) يحفظ طعامه الحاصل من زراعته وغير ذلك - حكاية حكيم بن حزام، (٥) وحسنة الحلبي - لأبراهيم - عن أبي عبد الله عليه السلام، قال: الحكمة أن تشتري طعاماً ليس في المصر غيره فتحتكره، فإن كان في المصر طعام، أو باع غيره فلا بأس بأن يلتبس لسعته الفضل (٦)، قال: وسألته عن الزيت، فقال: إذا (ان كا) كان عند غيرك فلا بأس بإمساكه.

ولا ينبغي أن لادلالة في الأولى، والثانية قد تكون خارجة مخرج الغالب، مع

(١) (٢) قد مرّت الإشارة إلى هذه الروايات.

(٣) الوسائل ج ١٢ كتاب التجارة، الباب (٢٧) من أبواب آداب التجارة، الحديث (١).

(٤) أي: فلا يكون الأحكام

(٥) الوسائل ج ١٢ كتاب التجارة، الباب (٢٨) من أبواب آداب التجارة، الحديث (٣).

(٦) في هامش روايه الصدوق، والزيادة تشمل عليها رواية الكليني والشيخ، وفي القميه «بأن يلتبس

بما حلتك النصل» مكان «سعته النصل» راجع كتاب التجارة من الوسائل، أبواب آداب التجارة، الباب ٢٨، الحديث ٢٥٦.

عدم نفي الحكرة عن غير المشتري صريحاً، نعم صرح بعلمه عند وجود الغير، ومعلوم ان مراده اذا كان ذلك كافياً، والا فهو مثل المعلوم.

فلعل الحصر المقهور (ظاهراً خلو) مع علمه صريحاً بالنسبة الى عدم الوجدان، لا الشراء، ولهذا اقتصر في التصريح بقوله: (فان كان في الحصر) على ذلك، وما ذكرنا حصل بغير شراء مثل الزراعة ونحوها.

ويؤيده قوله في آخر الخبر (اذا كان عند غيرك فلا بأس بامساكه) فانه ظاهر في العموم من غير قيد الشراء.

وايضاً ظاهر هذه الرواية عدم التحريم، حيث يشعر بالأس في عدم البيع، وهو ظاهر في الكراهة.

الخامس: اختصاصه بالطعام

الظاهر أنهم يريدون بهها: الحنطة، والشعير، والتمر، والزبيب، والتسن، ولعله لأخلاف في وجوده فيها.

والظاهر أنه يجري في الزيت ايضاً، لما تقدم في حسنة الحلبي مع ظهور العلة الجارية فيه، ويدل على الاختصاص بالأول رواية غياث عن أبي عبد الله عليه السلام، قال: ليس الحكرة إلا في الحنطة، والشعير، والتمر، والزبيب، والتسن^(١) وهي مع ضعفها بالغياث، يمكن حل الحصر على الأضافة إلى غير الزيت، وعلى الغالب والواقع.

وأما الملح: فما رأيت له دليلاً، مع وجود الخلاف فيه، والأصل دليل

(١) هذا بحسب رواية الكلبي، أما رواية الصدوق والشيخ فـ: «والزبيب، والتسن، والزيت»

راجع الوسائل، كتاب التجارة، أبواب آداب التجارة، الباب ٢٧، الحديث ٤.

العدم، مؤيداً بعدم كونه ضرورياً مثل ما ثبت فيه الحكرة.
وبالجملة: لا يبعد التعميم في المشتري وغيره والخمسة المذكورة وغيرها بناءً
علي ظهور العلة في الكل إن قلنا بالكراهة، وإن قلنا بالتحريم فينبغي الأقتصار علي
ما هو المجمع عليه، وما عليه الدليل من الخبر المعتبر فلا يتعدى عن المشتري، ولا إلى
الملح وغيره مما لا دليل عليه.

السادس

إنه لا شك في عدم دخول الطعام في الحكرة لو حفظه لعياله ونفسه، لا
للبيع، ومع ذلك لا يبعد أن يستحب بيعه وشراء ما يأكله الناس، والأكل مما
يأكله الناس.

لصحيحة حماد بن عثمان، قال: أصاب أهل المدينة قحط حتى أقبل
الرجل المؤسر يخلط الحنطة بالشمين ويأكله ويشترى «مينق يب» ببعض الطعام،
وكان عند أبي عبد الله عليه السلام طعام جيد قد اشتراه أول السنة، فقال لبعض
مواليه: اشتري لنا شعيراً، فاخلطه بهذا الطعام أو بعه، فإنا نكره أن نأكل جيداً ويأكل
الناس ردياً» (١).

ورواية معتب، قال: قال لي أبو عبد الله: وقد يزيد السعر بالمدينة، كم
عندنا من طعام؟ قال: قلت: عندنا ما يكفينا شهراً كثيرة، قال: أخرج به وبعه،
قال: قلت له: وليس بالمدينة طعام، قال: بعه، فلما بعته قال: اشتر مع الناس يوماً
بיום، وقال: يا معتب، اجعل قوت عيالي نصفاً شعيراً ونصفاً حنطة فإن الله يعلم
أني واجد أن أطعمهم الحنطة علي وجهها، ولكني أحببت (أحب خ كا) أن يراني

(١) نفس المصدر ونفس الموضع، الباب ٣٢، الحديث ١.

وَالْمُحَرَّمُ مَا اشْتَمَلَ عَلَى وَجْهِ قَبِيحٍ ، وَهُوَ خَمْسَةٌ : الْأَوَّلُ : بَيْعُ الْأَعْيَانِ النَّجِسَةِ

الله قد أحسنت تقدير المعيشة» (١).

و «عن معتب قال: كان أبو الحسن عليه السلام امرنا إذا أدركت الثمرة أن نخرجها فبيعها، ونشتري مع المسلمين يوماً بيوم» (٢).
قوله: «والمُحَرَّمُ مَا اشْتَمَلَ عَلَى الْخ» هذا هو القسم الخامس من الأقسام الخمسة للتجارة، فالخامس هو التكتسب بما اشتمل على وجه قبيح، ونهي الشارع التكتسب بذلك نهي تحريم.
وهو أيضاً خمسة أقسام.

الأول

بيع الأعيان النجسة وفي معناه: مطلق التكتسب، كالخمر بناء على نجاستها، وما في حكمها مثل التبذ، قيل: هو الشراب المخصوص المسكر المعمول من الثمر، وهو يفهم من الروايات أيضاً، والفقاع وهو المعمول من الشعير، والمسمى به عندهم مع عدم العلم بأنه حلال.

وكالميتة النجسة، قال المصنف ره في المنتهى (٣): «قد اجمع العلماء كافة على تحريم بيع الميتة والخمر والخنزير بالنقص والأجماع، قال تعالى: «حُرِّمَتْ عَلَيْكُمُ الْمَيْتَةُ وَالْدَّمُ وَلَحْمُ الْخِنْزِيرِ» (٤) وتحريم الأعيان يستلزم تحريم وجوه الاستمتاع،

(١) المصدر والموضع والباب نفسه، الحديث (٢).

(٢) المصدر والموضع والباب نفسه، الحديث ٣.

(٣) لم يثر على هذه العبارة في المنتهى، ولكن هذه القضايا موحدة في خمس مسئلتين راجع من (١٠٠٨)

و (١٠٠٩).

(٤) سورة المائدة، الآية ٣.

كآلخمر والنبيذ والفقاع

و«إنها الخمر... الآية» (١).

وفي دلالة الآيتين تأمل.

وتدلّ عليه الأخبار أيضاً من طرق العامة والخاصة، مثل رواية السكوني عن أبي عبد الله عليه السلام: قال: «السحت (أنواع كثيرة منها خ) ثمن الميتة، وثمر الكلب، وثمر الخمر، ومهر البغي، والرشوة في الحكم، وأجر الكاهن» (٢). وروي أنه «لعن رسول الله صلى الله عليه وآله الخمر وشاربها، ومارسها، وحامها، والمحمولة إليه، وباعها، ومشتريها، وأكل ثمنها، وعاصرها، وماسقها، وشاربها» (٣) ثم قال فيه: وكذا كل نبيذ وكل مسكر، لأنه نجس. وفي رواية عمار بن مروان عن الباقر عليه السلام قال: «السحت أنواع كثيرة، منها: ثمن الخمر، والنبيذ المسكر» (٤) (٥).

ولا خلاف بين المسلمين في ذلك،

والفقاع حرام، ولا خلاف بين علمائنا أجمع في ذلك.

عن الحسن بن علي الوشاء، عن أبي الحسن الرضا عليه السلام قال: كل مسكر حرام، وكن مخمر حرام، والفقاع حرام» (٦) وروي أنه «خمر مجهول» (٧)

(١) سورة المائدة، الآية ٩٠، وتسمّى الآية: «يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا إِنَّمَا الْخَمْرُ وَالْمَيْمِرُ وَالْأَنصَابُ وَالْأَزْلَامُ رَجَسٌ مِنْ عَمَلِ الشَّيْطَانِ فَاجْتَنِبُوهُ لَعَلَّكُمْ تُفْلِحُونَ».

(٢) الوسائل كتاب التجارة، أبواب ما يكتسب به، الباب ٥، الحديث ٥، إلا أنّ في أوله، السحت ثمن الميتة... إلخ.

(٣) الوسائل أبواب ما يكتسب به، الباب ٥٥، الحديث ٤ مع تقديم وتأخير.

(٤) هكذا في النكاح ولكن في التهذيب والوسائل: والنبيذ والمسكر.

(٥) نفس المصدر والموضع، الباب ٥، الحديث ١.

(٦) الوسائل كتاب الأطعمة والأشربة، أبواب الأشربة المحرّمة، الباب ٢٧، الحديث ٣.

(٧) نفس المصدر والموضع، الحديث ١١.

وأنه «خيرة استصفرها الناس» (١).

والروايات الدالة على تحريم الفقاع كثيرة (٢).

ثم إن ظاهر كلامهم تحريم الميتة، وعدم جواز استعمالها في شيء وبوجه، وأنه استثنى من الميت ما لا تحل الحياة بالأجاع، والخبر (٣)، وعدم كونه ميتة، لعدم الحل.

وأنه لا يجوز استعمال جميع أجزاء الميتة حتى جلدها مع الذبابة عند أكثر اصحابنا.

وكذا الخنزير، ولكن في الرواية ما يدل على جواز استعمال شعره، بأن يعمل منه حبال (٤)، وأنه يجوز الحمل بشعر الخنزير الذي لأدم فيه (٥)، مع غسل اليد عند كل صلاة (٦).

(١) نفس المصدر كتاب الاطعمة والاشربة، لبواب الاشربة المحرمة، الباب ٢٨ الحديث ١ ولكن لمبارة فيها هكذا: خيرة استصفرها الناس.

(٢) لاحظ الوسائل الباب ٥٦ من ابواب ما يكتسب به من كتاب التجارة والباب ٢٨-٢٧ من ابواب الاشربة المحرمة من كتاب الاطعمة والاشربة.

(٣) راجع الوسائل ج ٢ كتاب الطهارة الباب ٦٨ من ابواب النجاسات وح ١٦ الباب ٢٣ من ابواب الاطعمة المحرمة من كتاب الاطعمة والاشربة.

(٤) الوسائل، كتاب الاطعمة والاشربة، الباب (٣٣) من ابواب الاطعمة المحرمة دليل حديث (٤).

(٥) نفس المصدر والموضع، الحديث ٤. قال: قلت لأبي عبد الله عليه السلام: سميت هذا، إنا نعمل بشعر الخنزير، مرتباً نسي الرجل يعلق في يده منه شيء، فقال: لا ينبغي أن يعلق في يده منه شيء، فنقل حدوده فاعسره، فما كان له دسم فلا تعملوا به، وما لم يكن له دسم فاعملوا به، واعملوا أيديكم منه.

(٦) نفس المصدر والموضع، الحديث ٢. قال: سألت أبا عبد الله عليه السلام عن شعر الخنزير يعمل به، قال: حمله (إلى أن قال عليه السلام) واعمل يدك إذا مسته عند كل صلاة، قلب ووضوء؟ قال: لا اعس يدك كما تمس الكلب.

وما ينجس من المايعات مما لا يقبل التطهير عدى الدهن
النجس لفائدة الاستصباح به تحت السماء والميتة.

وبين في رواية اخرى طريق إخراج القسم منه (١)، وليست الروايات
ضعيفة، وظاهرة في الجواز بل بصريحة.

فجواب المصنف في المنتهى بأنها لا تدل على إباحة الاستعمال، بل على
نجاسته، للأمر بفصل اليد بعيد.

والعقل يجوز استعمالها فيما لا يشترط فيه الطهارة، فلو لم يكن المنع من الشرع
بإجماع ونحوه، فهو حسن، فتأمل.

ثم إن ظاهر كلامهم أيضاً عدم جواز استعمال الخمر للدواء، ويدل عليه
أخبار كثيرة (٢).

ولا يبعد الجواز إذا علم توقف الحياة عليه، والموت دونه، كما في إساعة
اللحمة، وسيجيئ تمام البحث في كتاب الأطعمة، إن شاء الله تعالى.

قوله: «وما ينجس من... الخ» وفي حكم النجس العيني ما ينجس به
ولم يقبل التطهير مثل الدبس والعسل المذايين، والشيرج (٣)، وجميع الأدهان،
إلا الدهن المنتجس فإنه يجوز استعماله لفائدة الاستصباح تحت السماء، فيجوز بيعه
حينئذ مع الإعلام.

قال المصنف في المنتهى (٤). الأعيان النجسة الجامدة كالثوب وشبهه يجوز

(١) نفس المصدر والموضع، الحديث ٣ من برد الأسكاف قال: قلت لأبي عبد الله عليه السلام: إني رجل
حرار، ولا أستقيم عملي إلا بشعر الخنزير غروريه، قال: خدمته وبيعه فأجعلها في فحارة، ثم أوقد تحتها حتى
يلهب دسمها، ثم اغسل به.

(٢) راجع الوسائل، الأطعمة والأشربة، أبواب الأشربة المحرمة، الباب ٢٠، تجد أحاديث كثيرة في
ذلك، وجاء في بعضها: «إن الله عز وجل لم يجعل في شيء مما حرم دواء ولا شفاء».

(٣) الشيرج: دهن التمسك، معرب شيره قاله في المصباح (جمع البحرين).

(٤) لاحظ المنتهى ج ٢ ص (١٠ ١٠).

بيعها اجماعاً، والمبيعات التي لا يمكن تطهيرها كالخلّ والذبس فهذا لا يجوز بيعها إجماعاً، إلاّ الدهن المتنجس للاستصباح، وأما ما يقبل التطهير مثل المياه فنقل عن الشافعي القولين، واختاره هو جواز بيعه.

دليل الجوار: هو الأصل، مع عموم أدلة جواز البيع، وظهور امكان الانشاع، فالسرف منتف.

وفي عدم تطهير الخل مطلقاً وكذا بعض المبيعات تأمل.

ونقل في شرح الشرايع الخلاف في قبول المبيعات التطهير مطلقاً.

وفيه ايضاً تأمل، فإنّ ذلك في الكل بعيد، نعم يمكن في البعض. ويفهم

مما نقلناه من المنتهى عدم الخلاف، فتأمل.

وما ترى لهم دليلاً على عدم جواز بيع المتنجس الذي لا يقبل التطهير.

سوى الدهن. إلاّ الاجماع المذمى، ونحو السرف لعدم الفائدة، والأخير غير ظاهر،

لأنه قد يظهر له فوائد، مثل أن يستعمل في الأدوية التي تداوى بها من غير أكل،

كالجرب (١)، وتداوى بها الحيوانات مثل أن يطعم الذبس النحل، وينفع بها فيا

لا يشترط فيه الطهارة، والاجماع إن كان حاصلًا لا مرجع عنه.

وأما استثناء الأدهان فكأنه لا خلاف على الاجمال، وتدك عليه الأخبار

الصحيحة.

مثل: «صحيحة زرارة عن أبي جعفر عليه السلام» قال: إذا وقعت الفارة

في السمن فماتت فيه، فإن كان جامداً فألقها وما يليها، وكل ما بقي، وإن كان

ذائناً، فلا تأكله واستصبح به، والريث مثل ذلك» (٢).

(١) التبرّج: بشرط أيدان الناس والأبل، قاله ابن سيده، والبشر جمع بشو، وهو مثل الجدري يفتح عن

الوجه وغيره من بدن الإنسان، قاله ابن منصور، راجع تاج المروس مائة: حريب مث.

(٢) الوسائل ج ١٢ كتاب التجارة الباب (٦) من أبواب ما يكتسب به، الحديث (٢).

وصحيفة الحلبي، قال: «سألت أبا عبد الله عليه السلام عن الفارة والذابة تقع في الطعام والشراب، فتموت فيه، فقال: إن كان سمناً وعسلاً أو ريتاً، فإنه ريتاً يكون بعض هذا، فإن كان الشتاء فانزع ماحوله واكله، وإن كان الصيف فارقه حتى تسرج به، وإن كان بژداً (١) فاطرح الذي كان عليه، ولا تترك طعامك من أجل دابة ماتت فيه» (٢).

وصحيفة سعيد الأعرج، قال: «سألت أبا عبد الله عليه السلام عن الفارة تقع في السمن والزيت ثم تخرج منه حياً، فقال: لا بأس بأكله، وعن الفارة تموت في السمن والعسل، فقال: قال علي عليه السلام: خذها حولها وكل بقيته، وعن الفارة تموت في الزيت، فقال: لا تأكله، ولكن اسرج به» (٣). وهذه صريحة في طهارة الفارة، فافهم.

وفي الكلّ دلالة على عدم نجاسة مثل الحسل غير المذاب (الذائب خ ل) بوقوع النجاسة فيه، وعلى نجاسة الذائب به، فينجس الماء القليل بملاقاة النجاسة بالطريق الأولى، والمساواة - لا اقل.

وعلى عدم النجاسة بالشرابة حيث حكم بإلقاء ماحولها فقط، وطهارة الباقي، مع عدم انفكاكه عن رطوبة ما. وعلى تحريم النجس وجواز استعمال النجس في غير ما يشترط فيه الطهارة مطلقاً، وليس بمخصوص بالاستصباح، لأنه المتبادر منها، وإن ذكر الاستصباح لكونه نفعاً ظاهراً في الزيت متداولاً، ولهذا ما نفى غيره.

(١) في المصدر: ثرداً.

(٢) الوسائل ج ١٦، كتاب الاطعمة والاشربة، الباب ٤٣ من ابواب الاطعمة المحرمة، الحديث (٤).

(٣) الوسائل ج ١٦، كتاب الاطعمة والاشربة، الباب ٤٥ من ابواب الاطعمة المحرمة، الحديث (١).

والأصل في ذلك هو الأصل، وعدم العلم بالمنع مع عدم الدليل،
والاستصحاب.

بل يمكن أن يقال: عدم استعماله وإهراقه يكون إسرافاً حراماً، ولعدم
خروجه بالتجسس عن الملكية، وجواز التصرفات في الأملاك حتى يظهر المنع.
وتدل على ذلك - وعلى حوازيه أيضاً ولكن مع الإعلام، لئلا يستعمل
فيما لا يجوز مثل ما يشترط فيه الطهارة.

صحيحة معاوية بن وهب عن أبي عبد الله عليه السلام، قال: قلت له:
جرد مات في سمن أوزيت أو عمل، فقال: أما السمن والعسل فيؤخذ الجرد
وما حوله، والزيت فيستصبح به» (١).

وقال عليه السلام في بيع ذلك الزيت: «يبعه ويبينه لمن اشتراه
ليستصبح به» (٢).

الظاهر عدم تقييد الاستصباح بما تحت السماء، لعموم الأخبار، وعدم دليل
مخصص، ويعد كون نجاسة دخانه سبباً لذلك، على تقدير تسليم عدم طهارة دخانه
لوجود اجراء الذهن فيه - مع أن الأصل هو العدم، ونقل الأئمة في طهارة دحان
الأعيان النجسة - لأن نجاسة دخانه لا تستلزم تحريم الاسرج تحت
السقف، إذ غاية ما يلزم تنجس السقف، وذلك ليس بحرام، بل أكثر السقوف
والحدر نجس، لعدم تجتنب العمال عن النجاسة حين العمل، ولهذا جواز استعمال
الكفار في الباء.

(١) الوسائل كتاب التجارة الباب (٦) من أبواب ما يكتسب به الحديث (١).

(٢) الوسائل، كتاب التجارة، الباب (٦) من أبواب ما يكتسب به، الحديث (٤) ونلفظ الحديث هكذا.

(معاوية بن وهب وعمره عن أبي عبد الله عليه السلام في جرد - ب في زيت ما تقول في بيع ذلك؟ قال: بعه وسه
من اشتراه ليستصبح به).

والأجماع بعدم جوازهِ تحت السقف غير ظاهر، لوجود الخلاف وللدليل.
وأيضاً: الظاهر عدم اختصاص الجواز بفائدة الأستصباح، بل يجوز جميع
الانتفاعات، ما لم يكن دليل على تحريمه، مثل الاستعمال فيما يشترط فيه الطهارة،
فيجوز صرف الزيت التجس في الصابون، وإدهان الحيوانات كما صرح به لبعض.
بل الإنسان ثم يطهر البدن، للأصل، وعدم الدليل على المنع، وللإشعار في
هذه الأخبار إلى ذلك، حيث ما نفى غير الأكل، وإن جواز الأستصباح لعدم
شرط الطهارة، ولعدم الفرق.

بل الاستعمال في نحو الصابون وإدهان الحيوانات واستعمال الجلود
والخشبات وغيرها، أبعد من شبهة وصول دحانه التجس إلى الإنسان المنفع بضوئه،
ولهذا ترى وجود لدخان في الدماغ لو جلسنا عند السراح قريباً، خصوصاً في بيت صيق.
ولعل هذا هو سبب المنع عن تحت السقف، لا التقييد (التعبد خ ل)، إذ
لا نص بل مجرد الأجتهد على ما يظهر.

فالظاهر جواز سائر الانتفاعات في سائر المتنجسات إلا فيما ثبت عدم
الاستعمال بإجماع ونحوه، كما في التجاسات العينية مطلقاً، حتى في آلية المينة،
وإن أثبتت من حي - على ما قالوا، وإن نقل عن المصنف والشهيد «ره» جواز
الأستصباح بها تحت السماء كغيره، فلا إجماع، وشمول الآية (١) له غير ظاهر، والمقل
والأصل يجوزه. وفي المتنجس فيما يشترط فيه الطهارة.

ثم إن الظاهر وجوب (أنه يجب خ ل) إعلام انشترى بالتجاسة في الذهب
 وغيره من سائر المتنجسات التي تجوز بيعها، للرواية المتقدمة (٢).

(١) وهي قوله تعالى: «حُرِّمَتْ عَلَيْكُمْ أَلْسِنَتُهُمْ وَأَلْدُمُ الْحِجَابِ» المائدة، الآية ٣.

(٢) وهي قوله عليه السلام: «بيعه وبيته لمن اشتراه ليصبح به».

ولأن النجاسة عيب مخفي، فيجب اظهاره كما قيل في سائر العيوب،
ليسقط خيار المشتري، وألا يكون تدليساً ويكون له الخيار
فلو لم يتبين، فظاهرهم إنعقاد العقد، ويكون الترك سبب الاثم على ذلك
التقدير، وموجباً للخيار لأغني لأن غايته نهى في غير العبادة، وهو ليس بمقتضى
للفساد كما حقق في موضعه.

وقال في شرح الشرايع: أفق أي العلامة بالجواز مطلقاً ما لم يعلم أو يظن
بقاء شيء من أعيان الدهن، وحيث جاز استعماله على بعض الوجوه جاز بيعه
للعالم بحاله، ولو باعه من دون الاعلام قيل: صح البيع وفعل حراماً، وتخبر المشتري
لوعلم، ويشكل الجواز بناء على تعليقه بالاستصحاب في الرواية، فإن مقتضاء الاعلام
بالحال، والبيع لتلك الغاية (١).
وفي مانقله وذكره تأمل.

(إذا الظاهر ان الاستصحاب فائدة اما ذكر للتمثيل، وكونه غايته وفائدته في
أكثر الاوقات، لعدم النص مع الاصل، وعلى تقدير تسليم كونه لئلا تحصر كان
الواجب عليه ان يبيع ويبين تلك الفائدة التي اعصرت فائدته فيها، فما فعل، ففعل
حرام، وما علم كون تلك الفائدة شرطاً للصحة ظاهراً - خ).

نعم يمكن أن يقال: البيع الصحيح المملوك الذي علم كونه مملوكاً
صحيحاً، هو المجوز شرعاً بقوله: «واحل الله البيع (٢) والبيع لتلك الفائدة. وما علم
كون غيره مملوكاً وصحيحاً. وهذا لا خصوصية له بهذا المحل بل هو إشكال يخطر
بالبال في عدم الفساد بالتهني في المعاملات، وقد اشرنا إليه فيما سبق في بيع يوم
الجمعة، وحققناه في الأصول، فتأمل.

«وكلب الهراش والخنزير»

قوله: «وكلب الهراش...الخ» ومن الشجاسات العبيّة: الكلب والخنزير، وقد مرّ البحث في الثاني.

وأما الكلب فقال في المنتهى: وقد اجمع علماؤنا على تحريم بيع ماعدا كلب الصيد والماشية والزرع والحائط من الكلاب، وعلى جواز بيع كلب الصيد واختنقوا في الثلاثة الباقية، وسوغ في المبسوط، وهو اختيار ابن إدريس، وهو الأقوى عندي. ويريد بكلب الهراش هنا ما لا ينتفع به، فيكون مختاره هنا أيضاً الجواز كما قواه في المنتهى، وذلك غير بعيد للأصل مع حصول النفع المطلوب للعقلاء، مع عدم المنع في نصّ وإجماع، وبمجرد كونه نجساً لا يصلح لذلك، ولعدم التملك، فالظاهر التملك، وجواز ما يترتب عليه.

ويحتمل العدم، لأنّ الأصل عدم التملك، والبيع فرعه، ولترواية الدالة على أنّ «ثمن الكلب مسح» (١) خرج كلب الصيد بدليل آخر، وبقي الباقي، ولأدليل على التملك.

ويمكن أن يكون عموم خلق الأشياء للإنسان (٢)، ولا انتفاع بها، وقبضه لها مع صلاحية الانتفاع به، دليلاً له، كما في ماير المباحات.

ويحمل رواية «ثمن الكلب مسح» (٣) مع عدم ظهور الصفة - على كلب الهراش الذي لا تنفع فيه، غير الكلاب الأربعة، فتأمل.

ثمّ نقل في المنتهى عدم الخلاف في تحريم قتل كلب الصيد، وتخويز اقتنائه، وكذا في جواز إتلاف الكلب العقور، والظاهر أنّ الكلاب الثلاثة ككلب الصيد على ما تقدّم.

(١) الوسائل ج ١٢ كتاب التجارة، الباب (٥) و(١٤) من أبواب ما يكتسب به، فلاحظ.

(٢) إشارة إلى قوله تعالى «وَهُوَ الَّذِي خَلَقَ لَكُمْ مَا فِي الْأَرْضِ جَمِيعاً» سورة البقرة/٢٩.

(٣) لاحظ الوسائل باب ٥ الحديث ٥ - إلى ٩ من أبواب ما يكتسب به ج ١٢ ص ٦٢-٦٣.

والأرواث والأبوال، إلا بول الإبل، ولأبأس يبيح
ما عترض له التنجيس، مع قبول الطهارة، بشرط الاغلام.

قوله: «والأرواث والأبوال... الخ» سوق الكلام سابقاً ولاحقاً يدل على أن
المراد بالأرواث والأبوال أرواث ما لا يؤكل وأبواله، حتى تكون نجسة داخلة تحت
الأعيان النجسة.

ولكن قوله: «إلا بول الإبل» يدل على كونها أعم، فيكون عنده هنا بيع
الأبوال والأرواث مطلقاً حراماً، إلا بول الإبل للاستشفاء به، للرواية (١).
ولكن ذلك خلاف الظاهر لعدم الدليل على التحريم مطلقاً، مع وجود النفع
المعتاد، خصوصاً روث البقر والأبل للزرع، وللإشعال بالحمامات وغيره لمخبر
والطبخ وهو المتعارف في أكثر القرى، وخلاف ما ذهب إليه في المنتهى أيضاً.
قال فيه: «كل روث ما (مما خ ل) لا يؤكل لحمه نجس، حرام بيعه و
شراؤه وثمانه.

وحمل عليه رواية يعقوب بن شبيب عن أبي عبد الله عليه السلام قال:
«ثمن العذرة من التحت» (٢).

ثم قال (٣): «وأما البول فإن كان مما لا يؤكل لحمه فكذلك حرام بيعه و
ثمانه وشراؤه، لأنه نجس، فكان كالدم، وأما بول ما يؤكل لحمه فإنه طاهر، فيجوز
بيعه حينئذ، قاله السيد المرتضى، وادعى عليه الأجماع، وقال الشيخ في النهاية
بالمنع من الأبوال كلها، إلا بول الإبل خاصة للاستشفاء.

(١) عن صمد عن أبي عبد الله عليه السلام في حديثه قال: سئل عن بول البقر بشره لرحل؟ قال:
إن كان محتاحاً إليه يتداوى به يشر به، وكذلك بول الأمل والعم «الوسائل» كتاب الطهارة، أبواب النجاسات،
الباب ٩- الحديث ١٥

(٢) الوسائل، كتاب التجارة، أبواب ما يكسب به، الباب ٤٠، الحديث ١.

(٣) أي: المصنف في المنتهى.

وأما ما لا يتجس من العذرات، كعدرة الأبل والبقر والغنم، فإنه لأبأس ببيعها لأنها طاهرة ينتفع بها، فجاز بيعها كغيرها.

وتؤيده رواية محمد بن مضارب في الكافي - ويحتمل «مصادف» لوجوده في الرجال دونه - عن أبي عبد الله عليه السلام (١)، وسماعة بن مهران عنه عليه السلام أيضاً (٢)، قال: «لأبأس ببيع العذرة».

فحملها على الطاهر والجمع بين الأدلة يقتضيه، وإن لم يكن شيء من هذه الأخبار صحيحة.

ويفهم من شرح الشرايع عدم الاشكال في عدم جواز بيع روث ما لا يؤكل لحمه للنجاسة والخبثاء، وفي المأكول جواز البعض مطلقاً، ومنع الآخرون مطلقاً للأستغاث، إلا بول الأبل للإستشفاء للنقص.

وما فهمت دلالة الاستحاث والنجاسة على عدم الملكية وعدم جواز البيع والقنية، كما دعت أيضاً في المنتهى (وفي الدروس أيضاً) قال في التذكرة: ولا يجوز بيع الشرجين النجس اجماعاً.

ويفهم من المنتهى أن الإجماع على عدم جواز بيع النجس حيناً، وذلك يدل على طهارة البول والروث من البغال والحمير والدواب، لعدم المنع من البيع والشراء وفيه تأمل.

وينبغي عدم الاشكال في جواز البيع والشراء والقنية فيما له نفع مقصود محلي، لعدم المنع منه عقلاً وشرعاً، ولهذا ترى أن عذرة الإنسان تحفظ بل تباع، ويستفح بها في الزراعات في بلاد المسلمين من غير تكثير، وكذلك أرواث البغال والحمير والدواب، مع الخلاف في طهارتها.

ولعن هذا مؤيد للطهارة، فلو لم يكن إجماع يمنع من قبة النجاسة وبيعها
ينبغي تجويزهما، للأصل، وحصول النفع المقصود للعقلاء، مع عدم دليل صالح
لذلك، وإن كان فاقصر على ما يدل عليه من بيع النجاسة وقنيها.
وتحمل عليه رواية يعقوب المتقدمة، وأما غيرها فينبغي حوازي بيعها وقنيها
لما تقدم.

وتحمل عليه رواية محمد.

وأما الأكل فلا يكون جازراً إلا للاستشفاء إن ثبت بدليل، كما في بول
الأهبل لنقص والاجماع إن صح وثبت، وإلا فالبيع متوجه للاستصحاب (١)، ودليل
عدم الشفاء في المحرم (٢)، وسيجيئ له زيادة تحقيق في محله.
وأظاهر أنه لا نزاع في حوازي اقتناء الأعيان النجسة مع حصول نفع مقصود
للعقلاء.

قال في المنتهى: «كل مالاً منفعة فيه من الأعيان النجسة يحرم اقتناؤه
كالخنزير، لأنه سفه، ولو كان فيه منفعة جاز اقتناؤه، وإن كان نجساً يحرم بيعه
كالكلب، والخمر للتخليل، وأما الترجين فإنه يمكن الانتفاع به لتربية الزرع، فجاز
اقتناؤه، ولكنه يكره، لما فيه من مباشرة النجاسة، وكذا يحرم اقتناء المؤذيات (كلها
ح) كالخيتات والعقارب والتباع، لحصول الأذى منها».

جواز اقتناء الأعيان النجسة لا كلام فيه، للأصل، وحصول النفع وأما
تحريم اقتناء المؤذيات فليس بواضح الدليل إلا مع الخوف الواجب دفعه، وكذا تحريم

(١) يعني إن شرب بول الأبل لعمر الاستشفاء كالأحرام قطعاً، وللإستشفاء في حوازه يستصحب المنع.

(٢) عن عمر بن العيينة قال: كنت إلى أبي عبد الله عليه السلام (إلى أن قال) ثم قال عليه السلام: إن

الله عروس لم يعمل في شيء منها حرم دواء ولا شفاء. الوسائل كتاب الأطعمة والأشربة، أبواب الأشربة المحرمة،

باب ٢٠ الحديث (١) وفي الباب أحاديث أخر هذا المضمون فراجع.

الثاني: ما قصد به المحرم كآلات الله والقمار والأصنام والصلبان

حفظ الأعيان النجسة، مثل الخنزير والكلب العقور، مع عدم المنفعة بوجه، إلا أن يؤدي إلى الخوف والأسراف والتفاه، كما أشار إليه رحمه الله.

قوله: «الثاني ما قصد به المحرم الخ» الثاني مما يحرم بيعه والتكتسب به: ما يحرم لتحريم ما يقصد به، كآلات الله، مثل التتوف، والمزامير، والعود، وغيرها، وكآلات القمار.

والقمار هو: اللعب بالآلات المعدة له، كالترد، والشطرنج، حتى اللعب بالخاتم، والجمون والكعاب، وكالأصنام والصلبان.

ودليل تحريم الكل: الاجماع، قال في المشي: ويحرم عمل الأصنام وغيرها من هياكل العبادة المبتدعة، وآلات الله، كالعود، والزمر، وآلات الفصد كالرد، والشطرنج، والأربعة عشر (١)، وغيرها من آلات اللعب، بلا خلاف بين علماء في ذلك.

ويدل على بعضها الأخبار بخصوصها، مثل صحيحة معتبر بن خلاد الثقة عن أبي عبد الله عليه السلام، قال: «الترد والشطرنج والأربعة عشر بمنزلة واحدة، وكل ما قورم عليه فهو ميسر» (٢).

وفي الرواية «قيل: يا رسول الله (صلى الله عليه وآله) ما الميسر؟ قال: كل ما يقمر به حتى الكعاب والجمون» (٣).

(١) قال الطريحي في مجمع البحرين - مادة عشر - «لعل المراد بالأربعة عشر: الضمك من التفرع، يوضع فيها شيء يدب فيه، في كل صنف سبع تفرع محصورة، فتلك أربعة عشر، والله أعلم».

(٢) لوسائن، التجارة، أبواب ما يكتسب به، الباب ١٠٤، الحديث ١. والموجود في لوسائن وفي الكافي: «عن أبي الحسن - أي الرضا عنه السلام - وهو الصحيح فإن معتراً لم يرو إلا عنه عليه السلام».

(٣) العروة من الكافي ج ٥، ص ١٢٢، الرواية فيه هكذا: «عن أبي حمزة عليه السلام، قال: لما أتى الله عز وجل على رسول الله صلى الله عليه وآله «إنما الخمر والميسر والأنصاب والأزلام رجس من عمل الشيطان» «حتبه» قيل: يا رسول الله صلى الله عليه وآله ما الميسر؟ فقال: كل ما يقمر به حتى الكعاب والجمون والخ».

وبيع السلاح لأعداء الدين

والرواية في منع الشطرنج والنرد كثيرة (١).

وفي رواية زيد الشحام، قال: سألت أبا عبد الله عليه السلام عن قول الله عز وجل «فَاجْتَنِبُوا الرِّجْسَ مِنَ الْأَوْثَانِ، وَاجْتَنِبُوا قَوْلَ الزُّورِ» فقال: الرِّجْسُ من لا وثن، الشُّطرنج، وقول الزُّور الغناء (٢).

وفي رواية عمر بن يزيد عن أبي عبد الله عليه السلام «قال: إنَّ الله عز وجل في كلِّ ليلة من شهر رمضان عتقاء من النار، إلَّا من أفطر على مسكر، أو مشاحن، أو صاحب شاهين، قلت: وأي شيء صاحب الشاهين؟ قال: الشُّطرنج» (٣). وهذه موجودة في الفقيه أيضاً (٤)، وبطرق متعددة في الكتب.

ومعلوم تحريم التكتسب بما هو المقصود منه حرام، وهو اللعب المحرم، والقمار والعبادة، مع قصد ذلك في البيع، وكذا مطلقاً، إلَّا أن يكون بحيث يمكن الانتفاع بها في غير ذلك المقصود، فيجوز بيعه حينئذٍ. ويمكن مطلقاً أيضاً إذا كان ذلك المقصود واضحاً، ولا شك في مُد هذا الفرض، فيحرم مطلقاً كعمله، بل حفظه أيضاً على الظاهر، ولهذا وجب كسرها.

ويحرم بيع السلاح لأعداء الدين، ويدل عليه الاعتبار، وأنه معونة على الأثم ولعدوان، فيمكن تحريم بيعه لمطلق من يظلم، مثل قطاع الطريق والظلمة، بل تحريم كل ما يعان به على الظلم، ولو كان مدة قلم مع العلم والقصد (٥)، وهو

(١) راجع لوسائل كتاب التجارة أبواب ما يكتسب به، الباب ٣٥، و١٠٢، و١٠٣، و١٠٤، و

الكافي ج ٥ ص ١٢٢ وج ٦ ص ١٣٥. والباب (١٨) من أبواب أحكام شهر رمضان.

(٢) الوسائل، التجارة، أبواب ما يكتسب به، الباب ١٠٢، الحديث ١.

(٣) نفس المصدر والموضع، الحديث ٤.

(٤) من لا يحضره الفقيه، ج ٢ الطيبة الحديثة، ص ٦٩، وحاشي في الكافي ج ٦ ص ١٣٥.

(٥) راجع بروايات الواردة في ذلك، في كتاب التجارة من الوسائل، أبواب ما يكتسب به، باب ٤٢.

طاهر، كاستحباب المعونة على البر والتقوى.

ويدلّ على تحريم بيع السلاح بخصوصه الروايات، مثل رواية أبي بكر الحضرمي قال: «دخلنا على أبي عبد الله عليه السلام فقال له حكم السراج: ماترى (١) فيمن يحمل إلى الشام من (٢) السروج وأداتها، فقال: لأبأس، أنتم اليوم بمزلة أصحاب رسول الله صلى الله عليه وآله، إنكم في هدنة، فإذا كانت المباينة حرم عليكم أن تحملوا إليهم السرج (٣) والسلاح» (٤).

ولأيضاً مشترك علي بن الحكم (٥) لأن الظاهر أنه الثقة لما مرّ مراراً، ولا أبي بكر الحضرمي، لأنه نقل في باب الكنى ابن داود من الكشي أنه ثقة (٦)، فقتضى ذلك كونها صحيحة، ولكن ليس التوثيق عادة الكشي، وما وثقه غيره، وما نقل عنه، وما نقل هو أيضاً عند ذكر اسمه، ورأيت في كتاب ابن داود خلطاً كثيراً (٧)، بحيث لا يمكن الاعتماد على نقل توثيق مثله عن الكشي، مع سكوت غيره، لأنه كثيراً ما يقول: «كش، ثقة» مثلاً، ونرى أنه روى ما يدلّ على ذلك لأنه حكم بذلك، والرواية قد تكون صحيحة، وقد لا تكون، وغير ذلك.

(١) و(٢) و(٣) في المصدر: «ما نقول» «ال شام السروج» «نحملوا إليهم السروج».

(٤) الوسائل، التجارة، أبواب ما يكتب به، الباب ٨، الحديث ١.

(٥) سند الرواية كافي الكافي هكذا. «عدة من أصحابنا عن أحمد بن محمد، عن علي بن الحكم، عن

سيف بن عميرة، عن أبي بكر الحضرمي...».

(٦) قال ابن داود: «أبو بكر الحضرمي، ق، كش، حرت له مناظرة حسنة مع زيد» رجال ابن داود

ص ٣٩٢.

(٧) وقال المحقق المامقاني معلقاً على كلام المصنف: «وهذا أشبه ما شأس عدم الأُس برجال ابن داود

فإن من سبر رجال ابن داود عرف أن مراده بـ «كش» غالباً بل في ما عدا القادر من مولده هو «جش»

وذلك قد شأ من رداثة خطه فزعم أن المكتوب «كش» فكتب كذلك والخال أنه «جش» في تحرك لاه

تنقيح المقال ج ٢ ص ٢٠٥.

فكأنه لهذا ما قيل إنها صحيحة، لكن لا يضر، لأنها مؤيدة بالقبول والشهرة.

وكذا رواية همد السراح، قال: «قلت لأبي جعفر عليه السلام: أصدقك الله، إني كنت أحمل السلاح إلى أهل الشام فأبيعه منهم (فيهم خ ل) فلما أن عرفني الله هذا الأمر ضقت بذلك وقلت: لا أحمل إلى أعداء الله، فقال لي: إحمل إليهم، فإن الله يدفع بهم عدونا وعدوكم - يعني الروم - وبهم، فإذا كانت الحرب بيننا فلا تحملوا، فن حمل إلى عدونا سلاحاً يستعينون به علينا فهو مشرك» (١).

وروية السراد (٢) عن أبي عبد الله عليه السلام قال: «قلت له: إني أبيع لسلاح، قال: فقال: لا تبعه في فتنة» (٣).
وهند غير ظاهر التوثيق، وكذا السراد.

إلا أن الظاهر أن لا خلاف بينهم، والآيات والأخبار الدالة على تحريم معونة الظالمين تدل عليه، إلا أن دلالة هذه الأخبار على التحريم حين عدم الصلح والهدنة، دونها.

والظاهر أن التحريم حينئذ مطلق وإن لم يقصد المعونة، بل مجرد بيعه حين المباينة فقط.

ولكن في الخبر ما يدل على أنه حينئذ شرك، فلعله محمول على قصد المعونة على المسلمين، كما يظهر منه، واعتقاد إباحتها، أو على المباينة. ولا يبعد عدم التحريم حينئذ أيضاً لو علم عدم المعونة، بأن يشتروا للتجارة والربح على المسلمين، أو لمعونتهم على الكفار، كالتحريم مع القصد، كما تدل عليه

(١) الوسائل، التجارة، أبواب ما يكتسب به، الباب ٨، الحديث ٢.

(٢) في المصدر: السراج وفي النسخ كما في الكافي (السراد).

(٣) المصدر السابق والموضع منه، الحديث ٤.

الآيات والأخبار مع الصلح وعدمه.

ثم اعم: أن ظاهر هذه الأدلة - خصوصاً هذه الأخبار - تحريم السرج ونحوه أيضاً، فلا يكون التحريم مخصوصاً بما يمدّ سلاحاً يقتل به.

فلا يحرم ما يكنّ - كما قيل لرواية محمد بن قيس، قال: «سألت أبا عبد الله عليه السلام عن الفستين تلتقيان من أهل الباطل أبيهما السلاح؟ فقال: بعهما ما يكتنهما، الدرع والحقيّن ونحو هذا»-(١).

لأن (٢) أدلة تحريم المعونة تشمل الكلّ، والترح بخصوصه ممنوع في الأخبار لمقدمة (٣) وليس الدرع أقلّ معونة منه، لأنه يصير سبباً لأن يقتل المسلم ولا يقتل الكافر اللابس له، لعدم القدرة بسببه على ذلك، وهو فساد عظيم بخلاف الترح، بل احتياح العرب إليه نادر خصوصاً سرج الفرس.

قال في المنتهى: «انها صحيحة».

وفي صحتها تأمل، لوجود علي بن الحكم (٤) المشترك، وقد اعترض في شرح الشرايع كثيراً على تسمية مثل هذا الخبر بالصحة، لاشتراكه، ولاشتراك محمد بن قيس فإنه يحتمل غير الموثق، وقد صرح أيضاً في الذرية بأن خبر محمد بن قيس عن الصادق عليه السلام ليس بصحيح.

نعم ليس بضعيف، بل إمام حسن أو صحيح، مع أن فيه تأملاً ذكرناه

هناك.

(١) الوسائل ج ١٢ كتاب التجارة، الباب (٨) من أبواب ما يكتب به الحديث (٢)

(٢) بعليل لقوله: فلا يكون التحريم.

(٣) مضى انتهى عنه بخصوصه في رواية أبي بكر الحنبري.

(٤) سند الزوية كما في الكافي هكذا: علة من أصحابنا، عن أحمد بن محمد، عن علي بن الحكم، عن

هشام بن سالم عن محمد بن قيس - «.

وإجارة المساكن للمُحرّمات والحمولات لها.

ولكن الظاهر أن علي بن الحكم هو الثقة لأمّ، وأن محمداً أيضاً هو الثقة، لأن محمد بن قيس إنسان، مع كونهما مصنفين صاحبي أصول، وثبوت نقلهما عن الصادق عليه السلام بخلاف الممدوح، فإنه واحد غير معلوم نقله عنه عليه السلام، ولهذا ما ذكر في الرجال روايته عن إمام فنامل.

وفي دلالة أيضاً فنامل، لأنه ليس مصرّح في جواز بيع الذرع ونحوه علي الكفار حين حربهم المسلمين، بل حوّز ذلك حين حرب إحدى لعنتين من الكفار مع الأخرى منهم، وهو مصرّح في ذلك. نعم قد يشعر حينئذ بعدم جواز ما لا يمكن من سلاح، ويحتمل كون ذلك للاعانة على الظلم حين ما كان قتالهم حقاً بل ظلماً. وبالجملة: إخراج نحو الذرع، وإدخال نحو السرح بمثل ما تقدّم مشكل.

نعم لو يقطع النظر عن هذه الأخبار. ويجعل المعونة مع القصد حراماً، ويجوز الذرع حين الحرب مع عدم العلم والقصد للأصل وغيره. فهو ممكن، ولكن يظهر حينئذ لا اختصاص به، بل ما يقطع أيضاً كذلك.

ولظاهر أنه على تقدير التحريم لو بيع لم يصح البيع، لما تقدّم، ولأن الظاهر أن العرض عن التهي هنا عدم التملك، وعدم صلاحية المبيع لكونه مبيعاً، لا مجرد الاسم، فكان المبيع لا يصلح لكونه مبيعاً لهم، كما في بيع العرر.

قوله: «وإجارة المساكن الخ» من المحرم الذي يكون القصد منه حراماً، إجارة المساكن لوضع المحرمات، وبيعها فيها، مثل الخمر، والقمار، وجعلها كنيسة وبيعاً، ونحو ذلك، وكذا الدواب والسمن المؤجرة لحمل الخمر ونحوها.

قالوا: إن المحرم حينئذ هو الأجرة والأجرة والبيع، بشرط أن يذكر في لعقد كونك لذلك، بأن يقول: «آجرتك البيت لأن تبع فيه الخمر مثلاً، أو تحظ فيه الخمر، أو تحفظها فيه».

ولكن هذا بأن يكون المراد للشرب أو لبيعته ونحوه، لا حمضه، لأن تصديره خلا.

لا إيجارتها لمن كان عمله ذلك.

والتحريم حينئذٍ ظاهر مما تقدم مما يدل على تحريم المعونة على الإثم و

العدوان.

ونقل عنه أيضاً رواية جابر، قال: «سألت أبا عبد الله عليه السلام عن

الرجل يؤاجر بيته فيبيع فيه الخمر، قال: حرام أجره» (١).

وهي محمولة على الشرط، لصعها، ولدليل عدم التحريم لمن يعمل ذلك

بدون الشرط، وهو الأصل.

وحسنة أس أذينة، قال: «كتبت إلى أبي عبد الله عليه السلام أسأله عن

لرجل يؤاجر سفينته ودائه ميس يحمل فيها أو عليها الخمر والخنازير، فقال:

لأناس» (٢).

وعموم أدلة جوار الإحارة والبيع مثل: «أحل الله البيع وحرم الربا» (٣).

هكذا ظهر بعض المبارات، ويمكن أن يقال: ينبغي عدم النزاع في عدم

تحريم الأجارة مثلاً ممن يحمل مع العلم بعدم الحمل، بل مع عدم العلم، والظن

بالحمل.

ثم إن علم الحمل بعد ذلك يجب عليه وعلي غيره منعه من ذلك من باب

التهي عن لمكر مع شرايطه، ولا يسقط بذلك أجرته إن لم يحمل غير المحرم، وكان

قصده ذلك.

ولا بعد كراهة الأجارة حينئذٍ لكراهة معاملته الطالمين والفساق،

(١) انوار كتاب التجارة، أبواب ما يكتب به، الباب ٣٩، الحديث ١، وفيه: ما يريده جابر.

وكذا في تهذيب ج ٧ ص ١٣٤ وفي بعض نسخ التهذيب. وفي الكافي، والاستبصار ح ١٠٠، راجع الكافي ج ٥

ص ٢٢٧، والاستبصار ج ٣ ص ٥٥.

(٢) سورة البقرة، الآية ٢٧٥.

(٣) المصدر ونصم السابق، الحديث ٢.

لاحتمال ذلك .

وكذا ينبغي عدم النزاع في التحريم بل في عدم انعقاد العقد لو آجر للحمل، بأن يقول: «آجرتك لأن تحمل عليها خراً» بل يكفي في ذلك العلم به، أو الاتفاق بينها على ذلك، وإن لم يشترط في متن العقد ذلك .

ودليله دليل تحريم المعونة على الإثم من الآيات والأخبار، بل العقل، فإنه يجد بالبديهة قبحه وتحريمه، لاستحقاق الذم، وأنه مسرف لعمله الخمر.

وكأن الخلاف والنزاع إنما هو فيما ظن الحمل، فيقال بعدم التحريم، لحسنة ابن اذينة المتقدمة، وعموم أدلة جواز عقد الإجارة، وللجمع بينها وبين رواية جابر، بحملها على الذكر في العقد، وشرطه ذلك، والعلم بالحمل. أو حمل الحسنة على الكراهة.

ووجه الكراهة: إجماع وقوع المحرم، والمعونة ومعونة (ومعاونة خ) الظلمة، ويقال بالتحريم لعموم أدلة تحريم المعونة من الكتاب والسنة، بل العقل أيضاً، ولرواية جابر، وتقييد عموم أدلة الجواز بعدم الظن بحمل المحرم ظاهر، لأنه معلوم تقييدها بشرائطها، ومن جعلها عدم ترتب حرام عليه ولو ظناً، فتأمل.

ومعلوم أيضاً عدم بقاء الأصل مع الدليل، مع عدم صحة رواية ابن اذينة، والحسنة ليست بحجة كما ثبت في الأصول، إذ المحققون القائلون (العاملون خ ل) بالعمل بخبر الواحد لا يقبلون إلا خبر العدل المعلوم عدالته بطريق شرعي، فلا يصلح للمعارضة لما قلناه من الكتاب والسنة بل العقل أيضاً.

مع أنها مكاتبة، ويجوز حملها أيضاً على من يحمل الخمر للتخليل، وعدم العلم والظن بحمل الخنزير فيها، إذ ليس فيها القيد بذلك .

أو يكون المراد الذي يحمل بطريق الوهم، دون العلم أو الظن.

أو يكون بالنسبة إلى أهل القمة الذين لهم أن يفعلوا ذلك .

وَبَيْعِ الْعِثْبِ لِیُعْمَلَ خَمِراً، وَالْخَشْبِ لِیُعْمَلَ صَنْماً، وَیُكْرَهُ
لِمَنْ یُعْمَلُهُمَا.

ویؤیدہ آتہ لا معنی لعدم البأس بذلك فإنّ الطاهر آتہ لو كان الحمل فيه
يجب معه من باب التّهي عن المنكر، فكيف يكون لا بأس فيه، ويجوز إعادته علي
ذلك.

وبالجملۃ: ترك مقتضى العقل ظاهراً، وظاهر الآيات والأخبار لهذا
الخبير مشكل، والإحتياط يقتضي المنع، ولا سيجي في آخر هذا المبحث من
لأخبار فالظاهر التحريم مع العلم، ولا يبعد في الظن المتأخّر له، بحيث يعدّ من
العلم عادة، وغير قابل مع مطلق الظن.

قوله: «وبيع العنب الخ» قد علم شرحه، فإنّ البحث فيه مثل بحث
السّفينة والذّابة بعينه من غير فرق.

ويدلّ علي جواز البيع متى يعمله خمرأ أخبار مذكورة في التهذيب، في باب
الغرس من كتاب التجارة.

مثل صحيحة رفاعۃ بن موسى، قال: «سئل أبو عبد الله عليه السلام وأنا
حاضر عن بيع العصير متى يختره، فقال، حلال، ألسنا بيع تمرنا متى يجعله شراباً
خبيثاً» (١).

وصحيحة الحلبي، قال: «سألت أبا عبد الله عليه السلام عن بيع عصير
العنب متى يجعله (خمرأ) حراماً، فقال: لأبأس به تبيعه حلالاً، فيجعله
حراماً، فأنبعده الله وأسحقه» (٢).

وتدلّ علي الكراهة صحيحة عنه أيضاً: «أنه سئل عن بيع العصير متى

(١) التهذيب ج ٦ ص ١٣٦، والوسائل، التجارة، أبواب ما يكتسب به، الباب ٥٩، الحديث ٨.

(٢) نفس المصدر والموضع، والوسائل نفس الموضع، الحديث ٤.

يصنعه خراً، فقال: يبعه «نعه خ ل يب- ثل» ممتن يطبخه أو يصنعه حلاً أحب إلي ولا أرى بالأول بأساً» (١).

فيحمل ما يدك على المنع على الكراهة، لصراحتها فيها، أو على الشرط فيكون بالشرط حراماً، وبدونه جائزاً مكروهاً.

ولكن في الخواز تأمل إذا علم أو ظن بعمل المبيع خراً، فإنه معاونة على الأثم والعدوان، وهو محرم بالعقل والتقل - كما مر -.

ويمكن حملها على وهم البائع أن المشتري يعمل هذا المبيع خراً، لكونه ممتن بجمعه خراً، أو يكون التفسير راحماً إلى مطلق العصير والتمر، لا إلى المبيع، ولا صراحة في الأخبار يبيعه ممتن يعلم أنه يعمل هذا المبيع خراً، بل لا يعلم فتوى المجوز بذلك.

وبالحملة: الظاهر التحريم مع علمه بعمل هذا المبيع خراً، بل ظنه أيضاً، فتأمل.

وكذا بيع الخشب وغيره ليعمل صنماً، وكذا ليعمل آلات اللهو وأمثالها. ويؤيد التحريم هنا مطلقاً ما سيجي من الأخبار من غير قيد بقوله «ليعمل» ويمكن حمل كلام المصنف وغيره في مثل هذه العبارة «ليعمل صنماً» في القول بالتحريم على الشرط والذكر في العقد، والاتفاق، فيكون مذهب الخواز والكراهة بدون ذلك وإن كان مع العلم، ويكون هو المراد بقولهم: «ويكره لمن يعملها» وهو الظاهر، ويمكن حمله على العلم والظن أيضاً، فإنه إذا باعه مع العلم بأنه يعمل صنماً فكأنه باعه لأن يعمل صنماً، وهو ظاهر، وكذا الظن، فإن ذلك بحسب ظنه بيع لأن يعمل صنماً.

(١) التهذيب، ج ٧، ص ١٣٧، وكذا الواسع، الموضع - نو - الخبيب.

بل يمكن أن يقال: إذا باعه من الذي يعمل، مع العلم بأنه يعمل صنماً، وأنه إنما اشتراه ليعمل، وقد عمله، فهو قاصد لذلك.
أو يقال: إنه لام عاقبة، فإنه باع وكان عاقبته أن يعمل صنماً، كما يقال في «لدوالموت وابنوا للخراب» (١).

ومما يستبعد الجواز وعدم البأس - وهو الباحث علي تأويل كلامهم (٢) أن يجوز للمسلم أن يحمل خمرأ لأن يشرب، والخنير لأن يأكله من لا يجوز له أكله، وبيع الخشب وغيره ليصنع صنماً، والذقوف والمزمار مع حوب التهي عن المنكر، وإيجاب كسر الهيكل وعدم حواز الحفظ، وكسر آلات اللهو، ومنع الشرب، والحديث الدال على لعن حامل الخمر وعاصرها المذكور في الكافي (٣) - وقد تقدم - وكذا ما تقدم (٤) في منع بيع السلاح لأعداء الدين، فإنه يحرم للإعانة على الإثم، وهو ظاهر، والله يعلم.

ويؤيده، أيضاً ما يدل على تحريم بيع الخشب ممن يعمله صليماً من غير قيد «ليعمل» ولأعمارض، وهي حسنة ابن اذينة، قال: «كتبت إلى أبي عبد الله عليه السلام أسأله عن رجل له خشب، فباعه ممن يتخذ به برابط؟ فقال: لا بأس به. وعن رجل به خشب، فباعه ممن يتخذ به صليماً، قال: لا» (٥).

ورواية عمرو بن حريث، قال: «سألت أبا عبد الله عليه السلام عن

(١) روي الرضوي في نهج البلاغة عن أمير المؤمنين ع قه قال: «إن لله ملكاً ينادي في كل يوم:

لدوالموت وأجمعوا لفساد وابنوا للخراب» نهج البلاغة، بشرح محمد عبده، ج ٣ ص ١٦٩.

(٢) نذري ذكره أيضاً صوله - ويمكن حل كلام المصنف وغيره.

(٣) شروع من لك في ح ٦ ص ٣٩٨، وجاء في الرسائل، أبواب ما يكتب به، الباب ٥٥، الحديث ٤.

(٤) مثل رواية حكم السراج، ورواية هند السراج، ورواية السراة، وقد تقدمت الإشارة إليها جميعاً.

(٥) الرسائل، التجارة، أبواب ما يكتب به، الباب ٤١، الحديث ١.

الثالث: ما لا انتفاع فيه كالخنافس، والذيدان، والذباب،
والقمل والمسوخ البرية: كالقرد، والذئب، عدا الفيل، والبخرية:
كالصفادع، والسلاجف، والظاني، وفي السباع قولان.

الثبوت أبيه يصنع به الصليب والصنم، قال: «لا» (١).
فيمكن إسقاط حسنة ابن أذينة (٢) بمثل هذه، ويبقى باقي الأدلة من غير
معارض.

والعجب أن في الدروس قال: «وفي رواية ابن حريث المصنف معن يعمل به،
وليس فيها ذكر الغاية» أي: (ليعمل)، مريداً لرجحان التحريم مطلقاً، مع عدم
صحة السند، وعدم وضوح الدلالة، بل هي ظاهرة في الغاية حيث قال: «أبيه
يصنع به الصليب» وعدم ذكر الغاية في شيء من أخبار التحريم، مثل خبر جابر،
بل هو أولى من خبر ابن حريث، وترك حسنة ابن أذينة (٣) مع وضوحها سنداً ودلالة.
قوله: «الثالث ما لا انتفاع فيه الخ» لعل دليل عدم جواز بيع ما لا
ينتفع به هو الإجماع، وأن شراءه إسراف، فالبيع معونة، ولا يجوز معاملة المسرف
بشرط الرشد، فلا يملك الثمن، لعدم انعقاد البيع.

ومنه ظهر أنه على تقدير التحريم إن فعل لم يقع العقد ولا يصح.
وكذا الكلام في بيع المسوخ، إن كان مما لا ينتفع به كالقرد.
ويدل على منع بيع القرد رواية مسمع عن أبي عبد الله عليه السلام قال:
«إن رسول الله صلى الله عليه وآله نهى عن القرد أن يشتري أو يباع» (٤).

(١) من المصدر والموضع، الحديث ٢.

(٢) الوسائل كتاب التجارة الباب (٣٩) من أبواب ما يكتب به الحديث (٢).

(٣) أي الأخيرة، وحامل المقصود أن الأستاذ إلى رواية ابن حريث لطلق التحريم لا عمل له مع وجود
الروايات الصحيحة السند الظاهرة للدلالة في ذلك مثل خبر جابر، وحسنة ابن أذينة الأخيرة.

(٤) الوسائل، التجارة، أبواب ما يكتب به، الباب ٣٧، الحديث ٤.

ونقل عن الشافعي في المنتهى عدم جواز بيعه للإطافة والتعب، دون بيعه لحفظ المتاع والدكان ونحوه.

ونقل عن ابن ادريس جواز بيع السباع كلها، سواء كان يصاد عليها كالفهد والهرم والبازي، أم لا كالأسد والذئب والذئب وغيرها، للانتفاع بجلودها، ثم قال: وهو حسن.

والأصل فيه، أن المنع خلاف الأصل وعموم أدلة البيع، فكل موضع منع بالأجماع ونحوه، وإلا فالجواز متوجه.

فكل ما يتصور فيه نفع محتل شرعاً مقصوداً للعقلاء، ولو كان نادراً، مثل حمض الدكان من القرد، والانتفاع بعظم الفيل، بل بشعور الحيوانات، والاصطياد بها، يجوز بيعه وشراؤه لعدم الأجماع على عدم جوازه، وعدم الإسراف، وعدم دليل آخر، خصوصاً فيما يقبل التذكية من الحيوانات، للانتفاع بجلودها.

فيمكن جواز البيع على كل مسلم مع العلم بقصد ذلك النفع، بل مع عدمه أيضاً، لاحتمال ذلك وحمله عليه.

بل يمكن مع العلم بعدم ذلك القصد، بل قصد المحرم عند من يجوز بيع العنب لمن علم جمعه خمرأ، فإنه ليس بأبعد منه، ولجواز أن يرجع عن ذلك القصد به.

ولا ينظر إلى كون ذلك النفع نادراً، وعدم الإعتماد به، مثل حفظ المتاع للقرد، ولا إلى قسوته مثل الانتفاع بعظم الفيل. نعم يشترط كونه مقصوداً، للعقلاء وتجويز صرف المال فيه.

ويؤيد مذكرناه، رواية عبد الحميد بن سعيد، قال: «سألت أبا إبراهيم عليه السلام عن عظم الفيل، أيجل بيعه وشراؤه لتفني يجعل منه الأمشاط؟ قال: لا

الرابع: ماهو حرام في نفسه، كعمل الصور المجسمة،

أس، قد كان لأبي عليه السلام منه مشط أو أمشاط» (١).

وصحيفة عيص بن القاسم، قال: «سألت أبا عبد الله عليه السلام عن الفهود وسباع الطير، هل يلتمس التجارة فيها؟ قال: نعم» (٢).
ويمكن حل رواية النهي عن بيع القرد على قصد الإطافة والتعب، مع ضعفها بعثة عن سهل (٣)، وغيره.

قوله: «الرابع... الخ» رابع المحرمات ماهو حرام في نفسه، لأباعتبار ما يقصد، ويفضي إليه، كعمل الصور المجسمة، كأنه احتريز بها عن النقوش والتضاوير على البسط، والورق (والأوراق خل)، والحيطان، مطلقاً، لأن الظاهر أنه يريد به تصوير الجسم بحيث يكون له ظل، فيجوز عنده غير ذلك، فظاهره تحريم تصوير المجسمة - أي ذي الظل - مطلقاً تحيياً الروح وغيره.
والظاهر أن كلنقش أقساماً خمسة:

نقش المطلق من غير تصوير صورة شيء، وهو جازز بالأجماع.
وتصوير الحيوان ذي الظل بحيث إذا وقع عليه ضوء يحصل له ظل، وهو محرم بالأجماع.

والثلاثة الباقية: وهو الحيوان غير المذكور، وغيره: ذي ظن وغيره، مختلف فيه.

والذي لأخلاف فيه لأمصير عنه لذلك، ولما سيجي من الأخبار، وأما غيره فلا دليل عليه طاهراً سوى ما روى الصدوق عن الصادق جعفر بن محمد، عن أبيه،

(١) التمهيد ج ٧ ص ١٣٣، ومع اختلاف يسير في الوسائل ج ١٢ باب ٣٧ من أبواب ما يكتب به الحديث ٢

(٢) نفس المصدر والموضع، وكذا الوسائل الموضع نفسه.

(٣) نصت الإشارة إلى مصدر الرواية، وسندها كما في الكافي هكذا: علق من أصحابنا عن سهل بن زياد

عن محمد بن الحسن بن شتوب، عن الأصم، عن مسعم، عن أبي عبد الله عليه السلام.

عن آتائه عليهم السلام قال: «قال أمير المؤمنين عليه السلام: نهى رسول الله صلى الله عليه وآله عن التصاوير وقال: من صور صورة كلفه الله يوم القيامة أن ينفخ فيها وليس بنافع» (١) «ونهى أن ينقش شيء من الحيوان على الخاتم» (٢) وهي مع عدم ظهور القصة تحتمل الاختصاص بذي الروح، بقريئة «من صور الخ» فتفيد تحريم ذي الروح مطلقاً، مجتماً وغيره، كما هو ظاهر قوله «نهى رسول الله صلى الله عليه وآله عن التصاوير».

وروى أيضاً في عقاب الأعمال عن محمد بن مروان عن أبي عبد الله عليه السلام قال: «سمعتة يقول: ثلاثة يعمدون يوم القيامة: من صور صورة من الحيوان يعمد حتى ينسخ فيه وليس بنافع فيها، والذي يكذب في منامه حتى يعقد بين شعيرتين وليس بعاقدهما، والمستمع من قوم وهم له كارهون، يصب في أذنيه إلا فك، وهو الأسرب» (٣).

وهذه أيضاً تدل على عموم تحريم تصوير ذي الروح مطلقاً.
وقال في شرح الشرايع: إنها صحيحة.

ولكن لي في القصة تأمل، لأن محمد بن مروان غير ظاهر التوثيق فإنه مشترك، واطّاهر من كتاب ابن داود أنه الشميري الذي قال فيه: «قر، ق [كش] محدوح» (٤) لأن غيره غير ثابت نقله عن الصادق عليه السلام.

(١) من لا يحضره الفقيه في حديث الماهي الطويل، ج ٤ ص ٥ الطبعة الحديثة. وفي الوسائل الباب ٩٤ من

أبواب ما يكتب به الحديث (٦).

(٢) الوسائل، كتاب الصلاة الباب ٤٦ من أبواب لباس المصلّي الحديث (٢).

(٣) الوسائل ج ١٢ كتاب التجارة، كتاب ٩٤ من أبواب ما يكتب به الحديث (٨٩٧).

(٤) رجال ابن داود ص ٣٣٥، ولكن الكشي لم يتعرض لمحمد بن مروان الشميري وإنما ذكر رحبي بن

الأسلم أحده. محمد بن مروان البصري وثابته: محمد بن مروان السدي وهو الذي روى تفسير الكلبي [راجع].

وانت تعلم أن ذلك لا يوجب توثيقاً حتى يكون خبره صحيحاً، بل ولا امامياً حتى يكون حسناً.

مع أنك قد عرفت أن ليس عادة «كش» أن يقول: «ثقة» أو «ممدوح» من عند نفسه، بل ينقل ماورد في حقه، وحينئذٍ وجود المدح منه ايضاً غير ظاهر وقد تكون رواية ضعيفة.

ثم إنه تدلّ روايات كثيرة على جواز إبقاء الصور مطلقاً (١)، وهو يشعر بجوازه وقد نقلنا من قبل روايات صحيحة دالة عليه.

وتؤيده رواية أبي بصير، قال: قلت لأبي عبد الله عليه السلام: إنا نيسط عندنا الوسائد فيها التماثيل ونفترشها، قال: لا بأس بما ييسط منها ويفترش ويوطأ، إنما يكره ما نصب منها على الحائط و(على خ) الشري (٢).

وبعد ثبوت التحريم فيما ثبت بشكل جواز الإبقاء، لأن الظاهر أن الغرض من التحريم عدم خلق شيء يشبه بخلق الله وبقائه، لا مجرد التصوير.

فيحمل ما يدل على جواز الإبقاء من الروايات الكثيرة الصحيحة وغيرها (٣) على ما يجوز منها، فهي من أدلة جواز التصوير في الجملة على البسط والستر والحيطان والستاب، وهي التي تدلّ الأخبار على جواز إبقائها فيها، لا ذوالروح التي

الكشي، الرقم ٣٨٣ وقال المامقاني: محمد بن مروان الشيعري عنوه ابن داود كذلك وقال: قرئت، كش، ممدوح انتهى ولم انف على روايته عن الباقر والصادق عليهما السلام ولا على مدح له في كش ولا حس، ولذلك ذكر للرحل في كلام غيره ولا استبعد أن غرضه السدي، وأن نسخة كانت مغلوبة مصحفة السدي بالشيعري. (تنقيح المقال ج ٣ ص ١٨٢).

(١) الوسائل ج ٣ كتاب الصلاة الباب (٤) من أبواب المساكن ملاحظ.

(٢) الوسائل، التجارة، أبواب ما يكتب به، الباب ٩٤، الحديث ٤.

(٣) المذكورة في المصدر السابق، الموضع نفسه الوسائل كتاب الصلاة، الباب ٣ من أبواب أحكام

المساكن فراجع.

والغناء

لها طس علي حدته ألقي هي حرام بالأجماع.

والاجتناب مطلقاً من الإحداث والإبقاء من جميع أنواعه احوط، كما يشعر به الرواية: أن الملك لا يدخل بيتاً فيه صورة «كلب ح».

قوله: «والغناء» قيل: هو- بالمد -: «مد صوت الأنسان المشتمل على الترجيع المطرب» الظاهر أنه لا خلاف حينئذ في تحريمه وتحريم الأجرة عليه، وتعلمه، وتعليمه، واستماعه، وردّه بعض الأصحاب إلى العرف، فكل ما يستق به عرفاً فهو حرام، وإن لم يكن مشتملاً على الترجيع، ولا على الطرب.

دليله: أنه لفظ ورد في الشرع تحريم معناه وليس بظاهر له معنى شرعي مأخوذ من الشرع، فيحال على العرف.

والظاهر أنه يطلق على مد الصوت من غير طرب، فيكون حراماً، إذ يصح تقسيمه إلى المطرب وعدمه، بل ولا يبعد إطلاقه على غير المرتجع والمكرّر في الحق، فينبغي الاجتناب. والأول أشهر.

ولقل وجهه أن الذي علم تحريمه بالإجماع هو مع القيد، وبدونها يبقى على أصل الإباحة، ولكن مدلول الأدلة أعم مثل: «المغنية ملعونة، وملعون من أكل ثمنها» (٢).

وما في الفقيه - في حد شرب الخمر - في ذيل ما نقل عن الصادق عليه السلام «والغناء مما أوعده الله عليه النار وهو قوله عز وجل (وَمِنَ النَّاسِ مَن يَشْتَرِي

(١) روى في الكافي ج ٣ ص ٣٩٣ عن أبي جعفر عليه السلام قال: «قال حبرئيل عليه السلام: يا رسول الله إن لا تدخل بيتاً فيه صورة إنسان الحديث» وروى في الفقيه ج ١ ص ٢٤٦ عن الصادق عليه السلام: «إن الملائكة لا تدخل بيتاً فيه كلب، ولا بيتاً فيه مائيل، الحديث» والظاهر أن المصنف نقل الرواية بتمامها.

(٢) الوسائل ج ١٢ كتاب التجارة، الباب (١٥) من أبواب ما يكسبه الحديث (٤) وهو (ملعون من أكل كسبها).

لَهُوَ الْحَدِيثُ يُخِيلُ عَنْ سَبِيلِ اللَّهِ بِغَيْرِ عِلْمٍ وَيَتَّخِذُهَا هُزْوَاً أَوْلَثَكَ لَهُمْ عَذَابٌ مُهِينٌ (١).

وسئل الصادق عليه السلام، عن قول الله عز وجل: (فاجتنبوا الرجس من الأوثانِ وَخُشُّوا قَوْلَ الرُّورِ) (٢) قال: الرجس (٣) الأوثان، وقول الزور الغناء (٤).

والأولى تدل على أنها كبيرة.

وما تقدم في استحباب غسل التوبة (٥).

وعموم الروايات الدالة على تحريم بيع المغنية وتحريم أجرتها وسماعها، مثل رواية إبراهيم بن أبي البلاد، قال: «أوصى إسحاق بن عمر عند وفاته بجوار له مغنيات، أن يبيعهن فحمل ثمنهن إلى أبي الحسن عليه السلام، قال إبراهيم: فبيعت الجواري سلثمائة ألف درهم وحملت الثمن إليه، فقلت له: إن مولى لك يقال له: إسحاق بن عمر قد أوصى عند وفاته (موته - كما) ببيع جوار له مغنيات وحمل الثمن إليك، وقد بعتهن، وهذا الثمن ثلاثمائة ألف درهم، فقال لا حاجة لي فيه، إن هذا سحت، وتعلمهن كفر، والأستماع مهن تفاق، وثمانين سحت» (٦).

ورواية سعيد بن محمد النطاطري، عن أبيه عن أبي عبد الله عليه

(١) سورة لقمان/٦.

(٢) سورة الحج/٣٠.

(٣) في النسخة المطبوعة والمخطوطة (الرجس الأوثان) وفي النسخة (الرجس من الأوثان الشريعة).

(٤) العنقية ج ٤ (١١) باب حد شرب الخمر وما جاء في النساء والملاحى من (١١) حديث (٦) ولفظ

الحديث (وقال الصادق عليه السلام: حبه من حبه محال الحرمة من الفاسق محال، والشبهة من الصدوق محال، والصيغة من الحامد محال، والوفاء من المرتة محال، ما به من الفقر محال والصاء محال) أو عدا الله هروجن عليه الناس وهو قوله عز وجل (ومن الناس من يشرى لهو الحديث الآية).

(٥) الوسائل ج ٩، كتاب الطهارة، الباب (١٨) من أبواب الأعيان المسبوبة، الحديث (١)

(٦) الوسائل ج ١٢ كتاب التجارة، الباب (١٦) من أبواب ما يكتسب به، الحديث (٥).

السلام قال: «سألته (سأله رجل - كما) عن بيع الجواري المغنيات، فقال: شراؤهنّ وبيعهنّ حرام، وتعليمهنّ كفر، واستماعهنّ نفاق» (١).

وروية نضر بن قابوس، قال: سمعت أبا عبد الله عليه السلام يقول: «المغنية ملعونة، وملعون من أكل كسبها» (٢) وغيرها.

ولكن مارأيت رواية صحيحة صريحة في التحريم، ولعل الشهرة تكفي، مع الأخبار لكثيرة، بل الإجماع على تحريم الغناء، والتخصيص يحتاج إلى دليل. ويمكن أن يقال: الأخبار ليست بحجة، وإنما الإجماع والشهرة مع القيد، فلا حجة على غيره، والأصل دليل قوي، والاحتياط واضح.

وقد استثنى الحداء (٣) - بالمتد وهو سوق الإبل بالغناء لها.

وعن تقدير صحة استثنائه يمكن اختصاصه بكونه للإبل فقط، كما هو مقتضى الدليل، ويمكن التعدي أيضاً إلى البغال والحمير.

وقد استثنى أيضاً فعل المغنية في الأعراس، إذا لم تتكلم بالباطل والكذب، ولم تعمل بالملاهي التي لا يجوزها، ولم تسمع صوتها الأجانب.

ويمكن التحريم من جهة الكذب، والعمل باللهو فقط، لا الغناء، وكذا الاستماع.

ويدت عليه الأخبار مثل صحيحة أبي بصير، قال: «قال أبو عبد الله عليه السلام: أجرة المغنية التي تزف العرائس ليس به بأس، وليست بالتي يدخل عليها الرجال» (٤).

(١) أبو داود ج ١٢ كتاب التجارة الباب (١٦) من أبواب ما يكتب به الحديث (٧) وفيه (سأله رجل).

(٢) الوسائل ج ١٢ كتاب التجارة الباب (١٥) من أبواب ما يكتب به، الحديث (٤).

(٣) حداد الأبل حدوا وحداً مثل غراب إذا جرها وهي لها ليحتملها على السر - مجمع البحرين.

(٤) الوسائل، التجارة، أبواب ما يكتب به، الباب ١٥، الحديث ٣.

ورواية حكم الخطاط - المجهول - عن أبي بصير عن أبي عبد الله عليه السلام قال: «المغنية التي تزف العرائس لأبأس بكسبها» (١).

ورواية علي بن أبي حمزة عن أبي بصير قال: سألت أبا جعفر (أبا عبد الله ثل) عليه السلام عن كسب المغنيات، فقال: التي يدخل عليها الرجال حرام، والتي تدعى إلى الأعراس ليس به بأس، وهو قول الله عز وجل (وَمِنْ النَّاسِ مَنْ يَشْتَرِي لَهْوَ الْحَدِيثِ لِيُضِلَّ عَنْ سَبِيلِ اللَّهِ) (٢).

قال الشيخ: فالرخصة مخصوصة بمن لا يتكلم بالأباطيل والفحش، ولا يعب بالملاهي من الميدان وأشباهها بل تكون ممن تزف العرائس وتتكلم عندها بإنشاد الشعر والقول البعيد عن الأباطيل والفحش، وأما من عدا هؤلاء ممن يتغنى بسائر أنواع الملاهي فلا يجوز على حال، سواء كان في العرائس أو غيرها (٣).

وقال في شرح الشرايع بعد استثناء ما ذكرناه: «وذهب جماعة من الأصحاب منهم العلامة في التذكرة إلى تحريم الغناء مطلقاً، استناداً إلى الأخبار المطلقة وجوب الجمع بينها وبين مادل على الجواز هنا من الأخبار الصحيحة متعين، حذراً من اطراح المقيّد» (٤).

ورأيت في التذكرة في هذا المقام قد استثنى العرائس، فإنه قال - بعد احكم بالتحريم ونقل الأخبار - فقد ورد رخصة بجواز كسبها إذا لم تتكلم بالباطل، ولم

(١) المصدر السابق، الباب نفسه، الحديث ٢.

(٢) المصدر والباب نفسه، الحديث ١.

(٣) الاستبصار ج ٣ الباب (٣٦) أجزالمصه ديل حيار الباب وما يمارسها قال. فالوجه في هذه الاخبار

الرخصة فمن لا تتكلم بالباطل الخ مع اختلاف يسير في بعض الكلمات.

(٤) انتهى كلام السالك.

تلعب بالملاهي، ولم تدخل الرجال عليها» (١) ثم نقل الرواية الدالة عليه. ولعله في مواضع آخر (٢)، أو يريد بعد استثناء ذلك، وكلامه صريح في العدم.

وايضاً ما رأيت الأخبار الصحيحة في الحداء ولا العرايس. بهم يمكن كون خبر أبي بصير صحيحاً كما أشرنا إليه، مع أن فيه تأملاً، لأشراكه، وخبر علي بن أبي حمزة الطاهرائه ضعيف، لأن الطاهرائه الباطني الضعيف الذي هو قائد أبي بصير يحيى بن القاسم، بقرينة نقله عن أبي بصير والله يعلم.

وقد استثنى مرآة الحسين عليه السلام ايضاً، ودليله ايضاً غير واضح. ولعل دليل الكل أنه ماثبت بالأجاء إلا في غيرها، والأخبار ليست بصحيحة صريحة في التحريم مطلقاً، والأصل الجواز، فاثبت تحريمه يحرم، والباقي يبقى، فتأمل فيه.

ويؤيده أن البكاء والتفجع عليه عليه السلام مطلوب ومرغوب، وفيه ثواب عظيم، والغناء معين على ذلك، وأنه متعارف دائماً في بلاد المسلمين في زمن المشايخ إلى زماننا هذا من غير نكير، وهو يدل على الجواز غالباً.

ويؤيده جواز التياحة بالغناء، وجواز أخذ الأجرة عليها لصحيحة أبي بصير، قال: «قال أبو عبد الله عليه السلام لأبأس بأحر النائحة التي تنوح على الميت» (٣). ورواية حنان بن سدير، قال: «كانت امرأة معنا في الحبي، ولها جارية نائحة، فعادت إلى أبي فقالت: يا عم أنت تعلم أن معيشتي من الله تعالى ثم

(١) التذكرة ج ١، الفصل الأول من أنواع المكاسب ص (٥٨٢).

(٢) يريد أن ما نقله صاحب المسالك عن العلامة في التذكرة، لم يرد في غير هذا المقام.

(٣) الوسائل ج ١٢، كتاب التجارة، الباب (١٧) من أبواب ما يكتسب به، الحديث (٧).

من هذه الجارية النّاثحة، وقد احببت أن تسأل أبا عبد الله عليه السلام عن ذلك، فإن كان حلالاً وآلا بيعها وأكلت من ثمنها حتى يأتي الله عز وجل بالفرح، فقال لها أبي: والله إنني لأعظم أبا عبد الله عليه السلام أن أسأله عن هذه المسئلة، قال: فلمّا قد سمعته عليه السلام أخبرته أنا بذلك، فقال أبو عبد الله عليه السلام: أئشارط؟ قلت: والله ما أدري تشارط أم لا، فقال: قل لها لا تشارط، وتقبل كلّ ما أعطيت» (١).

ولأ يضرّ القول في حتان بآته واقفي، وعدم التصريح بتوثيقه.
وحمل مضمرة سماعة: «قال: سألته عن كسب المغنية والنّاثحة فكرهه» (٢)
على الكراهة مع الشرط، للجمع.
والظاهر أنه لأخلاف في جواز التياحة مع عدم مفسدة اخرى مثل اسماعها الأجنبي إن كان حراماً والكذب.
ويؤيده عمل المسلمين في زمانه صلوات الله عليه، وزمنهم عليهم السلام إلى الآن.

وقوله صلى الله عليه وآله «أن ليس لحمزة في هذا البلد (هذه البدة خ) ناثحة» (٣) وسماع أهل المدينة ذلك، وجعلهم التياحة على حرة إلى الآن أولاً، ثم عى ميّتهم (موتاهم خ) مشهور.

(١) الوسائل، التجارة، أبواب ما يكتسب به، الباب ١٧، الحديث ٣.

(٢) المصدر السابق والباب نفسه، الحديث ٨.

(٣) سنن ابن ماجة، ج ١ (٥٣) باب ما جاء في السكاء على البيت من (٥٠٧) الحديث (١٥٩١) ولفظ الحديث (من ابن عمر أن رسول الله صلى الله عليه وآله) وسلم مرساء عيد الأشهر يكي هلكاه يوم احد. فقال رسول الله صلى الله عليه وآله) وسلم (لكي حرة لا يواكي له) وجاء مساء الانصار يكي حرة، فاستيفظ رسول الله صلى الله عليه وآله فقال: ويجه ما اتقن بعد؟ مروى طبعاً ولا يكي على هالك بعد يوم).

وَمَعُونَةُ الظَّالِمِينَ بِالْحَرَامِ،

يفيد الجواز مطلقاً.

وكذا صحيحة يونس بن يعقوب عن أبي عبد الله عليه السلام، قال: قال لي أبي: يا جعفر، اوقف من مالي كذا وكذا لنوادب تندبني عشر سنين بمضى أئيم مني (١) ولعل فيها حكمة يعلمها عليه السلام.

وكذا صحيحة أبي حمزة - كآته الشنالي - عن أبي جعفر عليه السلام حكاية نياحة أم سلمة بحضرة النبي، حين استأذنت الزواح إلى نياحة لاس عتها (٢). ويؤيده أن التحريم للطرب على الظاهر، ولهذا قيّد بالمطرب، وليس في المرائي الطرب، بل ليس إلا الحزن، وأكثر هذا يجري في استثناء مطلق المرائي، وكأنه ترك للظهور.

وبالجملة: عدم ظهور دليل التحريم، والأصل، وأدلة جواز النياحة مطلقاً بحيث يشمل الفناء من الظاهر أنها لا تكون إلا معه - يفيد الجواز، والله يعلم. ولكن لابد من قصد التمتع، والتدبة عليه عليه السلام في الهاء بمريثته لا غير، وهو ظاهر.

ثم أن الظاهر أن المنع من بيع المعينة للتقني مع العلم، ويمكن المنع مع الظن الغالب المتأخّر للعلم كذلك، لا مطلقاً، فإن لها منافع غير العناء، ويؤيده حور مع العنب لم يعمل حمراً، كما تقدم، والاجتناب مطلقاً أولى واحوط.

قوله: «وَمَعُونَةُ الظَّالِمِينَ بِالْحَرَامِ» متعلق بمعونة، أي: يحرم معونة الظالمين بما يحرم، يريد به الاحتراز عن معونتهم بالمباحات، كالخياطة لهم والساء والرّعة وغيرها، ويمكن كراهة ذلك أيضاً، لأنه معاملة مع الظالمين، وتصرف في المشتبهات

(١) الوسائل، التجارة، أبواب ما يكتب به، الباب ١٧، الحديث ١.

(٢) نفس المحسن، نفس الباب، الحديث ٢.

من الأجر الذي يؤخذ عن أموالهم، إلا أن تعلم حليته، ولما سيجي. ولا شك في تحريم معونة أحدهم الظلمة والفسقة في الظلم والفسق. ويدل عليه الحقل والتقل من الكتاب والسنة والأجماع، مثل «وَلَا تَرْكُتُوا إِلَى الَّذِينَ ظَلَمُوا فَتَمَسَّكُمُ النَّارُ» (١).

قيل: الركون هو الميل القليل، وإذا كان الميل القليل إليهم موجباً لمس النار الذي يدل على أنه كبيرة، فعاونتهم بالطريق الأولي موجبة لمس النار لعل المراد به (الذين ظلموا) حكام الجور وسلاطينهم (وسلاطينه خل) الذين يجعلون أنفسهم قائمين مقام رسول الله صلى الله عليه وآله والأئمة صلوات الله عليهم من بعده كعماوية واهوانه واضرابه.

ويحتمل مطلق من يظلم غيره، لأطلق العاصي والفاسق، لأنه المتبادر إلى الفهم، ولأن الظاهر الميل إليه - لا غير - يكون بهذه المثابة لعظم عصيانه ووزره، ويكون المراد المنع عن معونتهم وعن التحول في أعمالهم المحرمة الموبقة.

كما يدل عليه الأخبار الكثيرة جداً مثل حسنة وليد بن صبيح، قال: «دخلت على أبي عبد الله عليه السلام فاستقلني زرارة خارجاً من عنده، فقال لي أبو عبد الله عليه السلام: يا وليد، أما تعجب من زرارة؟ سألتني عن أعمال هؤلاء أي شيء كان يريد؟ أريد أن أقول له: لا: فيروي ذلك عني، ثم قال: يا وليد متى كانت الشيعة تسأل عن أعمالهم؟ إنما كانت الشيعة تقول: يؤكل من طعامهم ويشرب من شرابهم، ويستطل بظلمهم، متى كانت الشيعة تسأل من هذا؟» (٢) وفيه منة لزرارة.

ورواية محمد بن عذافر عن أبيه، قال: «قال لي أبو عبد الله عليه السلام: يا

(٢) الوسائل، التجارة، الباب ١٥ مما يكسب به، الحديث ١.

(١) سورة هود، الآية ١١٣

عذافر، بُنِيتُ أنك تعامل أبا أيوب والريبع، فما حالك إذا نودي بك في اعوان
الطَّيْمة؟ قال: فوجم أبي، فقال له ابو عبدالله عليه السلام لما رأى ما أصابه: أي
عذافر إنما خوّفتك بما خوّفني الله عزوجل به، قال محمد: فقدم أبي فزال مغموماً
مكروباً حتى مات» (١) وصحيحة حريز، قال: سمعت أبا عبدالله عليه السلام
يقول: «تقوا الله، وصونوا دينكم (انفسكم خل يب) بالورع، وقوّوه بالثّقية،
والإستغناء بالله عزوجل عن طلب الخواشع إلى صاحب سلطان، واعلم أنه من
خضع لصاحب سلطان أولم يخالفه على دينه طلباً (طالباً يب) لما في يديه (يده
يب) من ديساه اخذه الله، ومقته عليه، ووكله إليه، فإن هو غلب على شيء من
دنياه، فصار إليه منه شيء، نزع الله البركة منه، ولم يأخره على شيء ينفقه في حجّ،
ولا عتق، ولا بر» (٢).

وما في حسنة محمد بن مسلم عن أبي جعفر عليه السلام (في حديث) «إنه -
أي باب الوالي - لباب من ابواب النار» (٣) في منع من يهتوه.
وحسنة أبي بصير، قال: «سألت أبا جعفر عليه السلام عن أعمامهم فقال
لي: يا أبا محمد، لا، ولا مئة قلم، إن أحدكم (هم خ) لا يصيب من دنياهم شيئاً
أصابوا من دينه مثله، او حتى يصيبوا من دينه مثله - الوهم من ابن أبي عمير» (٤).
وحسنة ابن أبي يعفور - كذا في المنتهى، وفي حسنهما تأقل، لوجود

(١) نوساقل، التجارة، ابواب ما يكتب به، الباب ٤٢، الحديث ٣.

(٢) من المصدر والباب، الحديث ٤.

(٣) نوساقل، التجارة، ابواب ما يكتب به، الباب ٤٥، الحديث ٢، صدر الحديث هكذا: عن محمد بن مسلم قال: كنا عند أبي جعفر عليه السلام على باب داره بالمدينة، فنظر إلى الناس يمرّون فتوجّأ، فقال لبعض من عنده: حدث بالمدينة أمراً؟ فقال: أصليتك الله (جعلت فداك خ) ولبي المدينة والفقدا الناس (أي ح) يهتوه، فقال: إن القرح ليصدي عليه بالأمر به! إلح.

(٤) نوساقل، التجارة، ابواب ما يكتب به، الباب ٤٢، الحديث ٥.

بشر(بشيرخ)(١)، وهو مشترك - قال: «كنت عند أبي عبد الله عليه السلام إذ دخل (فدخلخ) عليه رجل من أصحابنا فقال له: اصلحك الله (جعلت فداك خ)، إنه ربما أصاب الرجل مئتا الضيق أو الشدة فيدعى إلى البناء يبه، أو التهريكريه، أو المسناة(٢) يصلحها، فما تقول في ذلك؟ فقال أبو عبد الله عليه السلام: ما أحب أني عقدت لهم عقدة أو وكيت لهم وكاء وإن لي ما بين لابتها، لا ولا مدة بقلم، إن أعوان الظلمة يوم القيامة في مرادق من نار حتى يحكم الله بين العباد»(٣).
وأما ما نقل في المنتهى، قال:

«وفي الصحيح عن يونس بن يعقوب قال: قال لي أبو عبد الله عليه السلام: لا تُعَنِّهُم على بناء مسجد»(٤).

ومثلها ما نقله في الكشف في تفسير قوله تعالى: «لَا يَنْتَهِ عَهْدِي الظَّالِمِينَ»(٥) في سورة البقرة عن أبي حنيفة أنه قال: «لواراد المنصور الذواتي وأمثاله من الظلمة بناء مسجد، وراودوني على عداجره لما فعلت»(٦).

ويفهم منه اشتراط العدالة في الحاكم، بل في امام الجماعة ايضاً، مع أن المشهور أنه لا يشترط عندهم العدالة - تدل على تحريم محوّنهم مطلقاً ولو في لمباحات، بل في العبادات، فيمكن حملها على الكراهة وشدة المبالغة، ويمكن حمل الأجر على تقدير العلم بالغصبيّة، فتأمل.

(١) فإن سنده كما في الكافي هكذا علي بن ابراهيم عن ابيه عن ابن ابي عمير عن بشير عن ابن ابي عمير.

(٢) المسناة: سقيى لحزماء السيل أو التهر، من مفاتيح الماء تفتح على قدر الحاجة.

(٣) الوسائل، التجارة، ابواب ما يكتب به، الباب ٤٤، الحديث ٦.

(٤) نفس المصدر والموضع، الحديث ٨.

(٥) البقرة، الآية ١٢٤.

(٦) الكشف ج ١ ص (١٨٤) ط بيروت، وفيه (راودوني) بلك (راودوني).

وفي الحسن، عن جهنم بن حديد لكته مجهول- (١) قال: «قال ابو عبد الله عليه السلام لي: أما تنفسي سلطان هؤلاء؟ قال: قلت: لا، قال: ولم؟ قلت: فراراً بديني، قال: وعزمت على ذلك؟ قلت: نعم، قال لي: الآن سلم لك دينك» (٢).

وفي خبر آخر: (في حديث) «ألم اتهاهم - يعني جماعة من المؤمنين - من اللخول في عمل الظلمة؟ - قاله ثلاثاً - هم النار، هم النار، هم النار» (٣) اي الظلمة.

ورواية فضيل بن عياض، قال: سألت أبا عبد الله عليه السلام عن أشياء من المكاسب فنهي عنها، وقال: يا فضيل! والله لضرر هؤلاء على هذه الأمة أشد من ضرر الترك والذيليم، قال: وسألته عن الورع من الناس؟، قال: الذي يتورع عن محارم الله عز وجل ويحتسب هؤلاء، وإذا لم يثق الشبهات وقع في الحرام وهو لا يعرفه، وإذا رأى منكراً (المنكر - كما) فلم ينكره وهو يقدر عليه فقد أحب أن يعصي الله، عز وجل ومن أحب أن يعصي الله فقد بارز الله عز وجل بالعداوة، ومن أحب بقاء الظالمين فقد أحب أن يعصي الله، إن الله تبارك وتعالى حد نفسه على هلاك الظالمين، فقال: (٤) «فقطع دابر القوم الذين ظلموا والحمد لله رب العالمين» (٥).

وفيها احكام ودلالة ما على كراهة المعونة مطلقاً، فافهم، فالأخبار في ذلك لا تحصى كثرة (٦)، وفي هذا القدر كفاية.

(١) يعني السد الي جهنم بن حميد حسن بإبراهيم بن هاشم، لما جهنم فهو مجهول.

(٢) الوسائل، ابواب ما يكتب به، الباب ٤٤٢، الحديث ٧.

(٣) المصدر نفسه، الباب ٤٤٥، الحديث ٣. ومثني الخبر هكذا: ألم أنهم؟ ألم أنهم؟ ألم أنهم؟ هم النار النع.

(٤) الآية ٤٥، سورة الانعام.

(٥) الفروع من الكافي ج ٥ ص ٦٠٨، والوسائل الباب.

(٦) لاحظ الوسائل ج ١٢ كتاب التجارة، الباب (٤٢) الى (٤٦) و(٤٨) من ابواب ما يكتب به.

ومما يؤيد ما قلناه من أن المراد بالظالمين هم حكام الجور صريحاً، رواية سهل بن زياد يرفعه (رفعه ثل) عن أبي عبد الله عليه السلام: «في قول الله عز وجل «وَلَا تَرْكَبُوا إِلَى الَّذِينَ ظَلَمُوا فَتَمَسَّكُمُ النَّارُ» قال هو الرجل يأتي السلطان فيحب بقاءه إلى أن يدخل يده (في خ) كيسه فيعطيه» (١).

وما في الفقيه في باب جمل من مناهي النبي صلى الله عليه وآله: «وقال: ومن مدح سلطاناً جائراً، أو تخفف وتضعف له طمعاً فيه كان قريبه في النار» وقال صلى الله عليه وآله: «قال الله عز وجل: وَلَا تَرْكَبُوا إِلَى الَّذِينَ ظَلَمُوا فَتَمَسَّكُمُ النَّارُ» (٢).

وهذه تدل على أن الميل إليه - ليصل إليه من ديار شيء - داخل في الآية، وإن أحب بقاءه ووجوده لذلك كذلك.

فلعله المراد بالخبر السابق أيضاً، لا مطلق الميل، ولا مطلق حب البقاء، فهو أحب شخص بقاء حاكم جور مؤمن - لحبه المؤمنين وحفظه الأيمان والمؤمنين ولذبة عن الأيمان وأهله، ومنعه المخالفين عن التسلط عليهم وقتلهم ورذهم عن دينهم وإيمانهم - فالظاهر أنه ليس بداخل في الآية فإنه في الحقيقة محبة للإيمان وحفظه، لا ذلك الشخص وجوره وفسقه، بل ولا ذاته، بل كل ما تأمل ينكره ويكرهه لجوره وظلمه.

بل ولا يبعد ذلك في مخالف لو فعل ذلك، بل في كافر بالتسبة إلى حط الإسلام والمسلمين.

ولهذا يجوز إعطاء المؤلف من الزكاة حتى يمينوا المسلمين، وطلب الكفار

(١) الوسائل، التجارة، أبواب ما يكتب به، الباب ٤٤، الحديث (١)

(٢) المصدر السابق، الباب ٤٣، ذيل الحديث (١).

للأعانة، ولا شك أنه - حينئذ - حياتهم محبوبة للمسلمين، بل للامام عليه السلام ولا يريدون مغلوبيتهم ومقتوليتهم، بل يريدون أن يبقوا ويقتلوا الأعداء، ولهذا يمعنون عنهم، بل يوجبون لهم قتل المسلمين الذين تتّرس بهم الأعداء.

وأيضاً لهذا ذكر بعض الأصحاب أنّ القبيح مدح من هو يستحقّ الذم من جهة القبيح، لا مطلقاً، وهو ظاهر.

لكن لأشك أن الدخول في عمله والأختلاف إلى بابه للذنيا مالا أوجهاها مذموم مرغوب عنه، وإن لم يكن بمثابة أبواب المخالفين، للإشعار في بعض الأخبار المتقدمة أنّ مخالفة الذين أيضاً دحلاً في المنع والورع والمنفعة واستحقاق ما تقدم، وهو ظاهر.

والظاهر أن هذا مجرد الميل إليهم والطلب والطمع منهم، وإن لم يعلم تحريم ما أصطوا، فإن علم فذلك وبال آخر، وضمان لأصحابه، ويجب رده إلى أهله مع العلم، ومع الجهل تصدق به، والتوبة كما قاله الأصحاب.

ويدل عليه رواية علي بن أبي حمزة قال: «كان لي صديق من كتاب بني أمية فقل لي استأذن لي على أبي عبدالله عليه السلام فاستأذنت له فأذن له، فلما أن دخل سلم وجلس ثم كلمه، قال: جعلت فداك إني كنت في ديوان هؤلاء لقوم فأصمت من دنياهم مالا كثيراً واغضت في مطالبه، فقال أبو عبدالله عليه السلام: لولا أنّ بني أمية وجدوا من يكتب لهم ويحيي لهم النية، ويقا تل عنهم، و يشهد جماعتهم لما سلبونا حقنا، ولوتركهم الناس وما في أيديهم لما وجدوا شيئاً إلا ما وقع في أيديهم، قال: فقال الفقي: جعلت فداك، فهل لي من مخرج منه؟ قال: فقال: إن قلت لك تفعل؟ قال: أفعل، قال له: فاخرج من جميع ما كسبت (اكسب - ل نل) في ديوانهم فمن عرفت منهم رددت عليه ماله، ومن لم تعرف تصدقت به، وأنا اضمن لك على الله عز وجل الجنة. فأطرق الفقي طويلاً ثم قال

له: لقد فعلت جعلت فداك. قال ابن أبي حمزة: فرجع الفقي معنا إلى الكوفة فما ترك شيئاً على وجه الأرض إلا أخرج منه، حتى ثيابه التي كانت على بدنه. قال: فقسمت له قسمة واشتريناه ثياباً وبعثنا إليه بنفقة. قال: فما أتى عليه إلا أشهر قلائل حتى مرض فكنّا نعوده، فدخلت يوماً وهو في السوق، قال: ففتح حينه ثم قال: يا عي، وى لي والله صاحبك، قال: ثم مات، فتولينا أمره، فخرجت حتى دخلت على أبي عبد الله عليه السلام فلما نظر إليّ قال لي: يا علي، وقينا والله لصاحبك، قال: فقلت، صدقت جعلت فداك هكذا والله قال لي عند موته» (١).

وأما ما يدل على أنّ الدحول في عملهم حسن، ويجوز اخذ الولاية عنهم، بن موجب لثواب عظيم، ومرتبة جليلة، مع قضاء حوائج الإخوان، كما ورد في الأحبار من مرسلة ابن أبي عمير، عن بعض أصحابه، عن عليّ بن يقطين، قال: قال لي أبو الحسن عليه السلام: «إنّ الله تبارك وتعالى مع السلطان أولياء يدفع بهم عن أوليائه» (٢).

ورواية محمد بن إسماعيل بن بزيع وهي مشهورة في ترغيبه مذكورة في الخلاصة.

«وحكى بعض أصحابنا عن ابن الوليد قال:

وفي رواية محمد بن إسماعيل بن بزيع، قال أبو الحسن الرضا عليه السلام: إنّ الله تعالى بأبواب الظالمين من نور الله به البرهان، ومكّن له في البلاد لينفع بهم عن أوليائه ويصلح الله به أمور المسلمين، لأنهم ملجأ المؤمنين من الضرر وإلى يفرح ذوالحاجة من شيعتنا، بهم يؤمن الله روعة المؤمن في دار الظلمة، أولئك المؤمنون

(١) الوسائل، التجارة، أبواب ما يكتب به، الباب ٤٧، الحديث ١.

(٢) الوسائل، التجارة، أبواب ما يكتب به، الباب ٤٦، الحديث ١. وفيه، قال: قال لي أبو الحسن

موسى بن جعفر عليهما السلام.

حقاً، أولئك امتاء الله في أرضه، أولئك نور الله في رعبتهم (في رعبته) يوم القيامة، ويزهر نورهم لأهل السماوات كما تزهر الكواكب الزهرية (الذرية) لأهل الأرض، أولئك من بنورهم نور (يوم) القيامة، مضى منهم القيامة، خلقوا والله للجنة، وخلق للجنة لهم، فهنياً لهم، ما على أحدكم أن لو شاء لنال هذا كله، قال: قلت له: بماذا جعلني الله فداك؟ قال: يكون معهم فيسرفنا بإدخال السرور على المؤمن (المؤمنين خ) من شيعتنا، فكن منهم يا محمد» (١).

فبعد (٢) صحة السند، الظاهر أن المراد مع التقية، وإمكان الخروج عن عهدة ما يجب عليه ويحرم، وهو ظاهر ومصرح في الأخبار وكلام الأصحاب، وقد مرّت الإشارة إليه في الجهاد.

وأما الثواب والشرع فبالظاهر أنه بالنسبة إلى من لا يقصد إلقاء حوائج الإخوان وسرورهم وامتنال أوامرهم عليهم السلام وقبول قولهم، لأمر آخر أصلاً من المال والجاه، لا لنفسه ولا لغيره، كقرانته، ولم يجعل ذلك في البين أيضاً لما عرفت من الأخبار، فإنك إذا تأملت ما قلت لك.

أو المراد أنه مع الاضطراب إلى الدخول في عملهم والجلوس معهم تقية وضرورة، يضم إليه حينئذ ذلك، لا أن يجعل نفسه عاملاً لهم ويحتهم للدنيا وقد يفعل قضاء الحاجة في البين، فإن الظاهر أنه داخل فيما تلونه من الأدلة، وإن حرص له بعض الأجرب بذلك لو خلع فيه النية.

ولا يجعله سبباً لريادة الرياسة، والرشد، وتوجه الناس إليه وذكره في المجالس يمدحه الناس بذلك، ولا أن يمين بذلك عليه ويؤذيه، ولو بالاعراض عنه في الجملة،

(١) رجال لمحاسني، ط حمر، ص ٢٢٣، ولم ترد هذه الرواية في كتب الحديث المشهورة.

(٢) جواب لقوله فداك. وإنما ما يدل على.

والتقصير في تعظيمه كما هو، وبالمَن عليه حضوراً وغيبة، فإنَّ ذلك مبطل للأحر كما نطق به الكتاب العزيز «لَا تَبْطُلُوا صَدَقَاتِكُمْ بِالْمَنِّ وَالْأَذَى» (١).

فإن الظاهر أنه يجري في جميع القربات وليس بمحتص بصدقة المال، بل موجب للعذاب، لقوله تعالى: «وَلَا تَحْسَبَنَّ الَّذِينَ يَفْرَحُونَ بِمَا آتَوْا وَيُجِبُونَ أَنَّ يَخْتَمَرُوا بِهَا لَمْ يَفْعَلُوا فَلَا تَحْسَبَنَّهُمْ بِمَفَازَةٍ - أَي بِمَنجَاةٍ - مِنَ الْعَذَابِ وَلَهُمْ عَذَابٌ أَلِيمٌ» (٢).

ولما روي في منة المنة: قال في المنتهى في بحث التجارة (في حديث): من اصطنع إلى أخيه معروفاً فامتَن به أحبط الله عمله وأثبت وزره ولم يشكر له سميه (٣):

وبالجملـة الأصل والأساس هو الإخلاص وهو قليل جداً وصعب في الغاية كما يشعر به تشبيه من شبهه من العلماء بإخراج اللبن الخالص من بين فريث ودم، وهذا التشبيه في نهاية الحسن وغاية الكمال، فافهم، وفقنا الله للعمل به. ثم مع ذلك قد يكون ما فعله جبراً لبعض ما ارتكبه، وهو حينئذ على خطر، كما تدل عليه الأخبار.

مثل ما روي عن طريق العامة والخاصة في الفقيه «كفارة خدمة السلطان قضاء حوائج الأخوان» (٤).

ورواية أبي بصير عن أبي عداة عليه السلام قال: «سمعتَه يقول: ما من جتار إلا ومعه مؤمن يدفع الله عز وجل به عن المؤمنين وهو أقلهم حظاً في الآخرة،

(١) سورة البقرة، الآية ٢٦٤. (٢) سورة آل عمران، الآية ١٨٨.

(٣) الوسائل، كتاب الزكاة، أبواب الصدقة، الباب ٣٧ - الحديث ٥.

(٤) مصدر نفسه، كتاب التجارة، أبواب ما يكتب به، الباب ٤٦، الحديث ٣ وفيه كفارة عن

يعني: أقلّ المؤمنين حظاً لصحبة الجبار» (١).

ورواية الحسن بن الحسين الأنباري عن أبي الحسن الرضا عليه السلام قال: كتبت إليه أربع عشر سنة استأذنه في عمل السلطان، فلما كان في آخر كتاب كتبت إليه أذكر أنني أخاف على خبط (٢) عني وأنّ السلطان يقول لي: إنك رافضي، ولسانك في أنك تركت العمل للسلطان للرقص (للترفض كا)، فكتب إليّ أبو الحسن عليه السلام: قد فهمت كتابك وما ذكرت من الخوف على نفسك، فإن كنت تعلم أنك إذا وليت عملت في عملك بما أمر به رسول الله صلى الله عليه وآله ثم تصير أعوانك وكتابك، أهل ملتك، فإذا صار إليك شيء وأسيئت به فقراء المؤمنين حتى تكون واحداً منهم كان ذابداً، وإلا فلا» (٣).

انظر أيها الأخ ما في هذا الخبر من المبالغة بعدم التجاوز مع خوف لقتل والتصريح بأنه فهمت ما في كتابك من الخوف حتى لا يحمل على غيره بعد طلب أربع عشر سنة إلا مع الخروج عن عهدة ما وحب عليه، وجعل الأعوان من إخوانه المؤمنين، وشرطيّة إن وصل إليه نفع يكون هو وسائر الفقراء من المؤمنين مساوياً فيه، وعدم تجويز الدخول بدونه مصرحاً - بعد أن شرط - بقوله: وإلا فلا.

ولعله عليه السلام كان يعرف عدم حصول القتل وخوفه الموجب لذلك.

وتأمل في رواية زياد بن أبي سلمة أيضاً حتى تعلم حقيقة الأمر، قال: «دخلت على أبي الحسن موسى عليه السلام فقال لي: يا زياد إنك لتعمل عمل السلطان؟ قال: قلت: أجل، قال لي: ولم؟ قلت: أنا رجل لي مروة وعليّ عيال

(١) الوسائل، كتاب التجارة أبواب ما يكتب به، الباب ٤٤، الحديث ٤. وفيه كما في الكافي أيضاً.

مهران بن محمد بن أبي نصر (يصبر خ ل) وفي التهذيب: مهران بن محمد عن أبي بصير (نصير خ ل).

(٢) أي صرب عني يقال: حبط الشعر حبطاً إذا صربه بالعصا لسقط ورقه (الهيئة).

(٣) الوسائل، كتاب التجارة، أبواب ما يكتب به، الباب ٤٨، الحديث ١.

وليس وراء ظهري شيء، فقال لي: يا زياد! لئن أُنقِط من حالق فأنقطع قطعة قطعة أحت إلي من أن أتولى لأحد منهم عملاً، أو أطأ بساط رجل منهم، إلا لما ذا؟ قلت: لأدري جعلت فداك، قال: إلا لتخرج كربة عن مؤمن أوفك أسره أو قضاء دينه، يا زياد! أن أهون ما يصنع الله حل وعزيم تولى لهم عملاً أن يضرب عليه سراق من نار إلى أن يفرغ الله عز وجل من حساب الخلايق (الخلق خل) يا زياد! فإن توليت (وليت كما) شيئاً من أعمالهم فأحسن إلى إخوانك فواحدة بواحدة، والله من وراء ذلك، يا زياد! أيها رجل منكم تولى لأحد منهم عملاً ثم ساوى بينكم وبينهم فقولوا له: أنت متحل كذاب، يا زياد! إذ اذكرت مقدرتك على الناس فاذكر مقدرة الله عليك غداً، ونفاد ما أتيت إليهم عنهم، وبقاء ما أتيت إليهم عليك» (١).

تأمل فيها فإنها صريحة فيما ذكرت.

وقد عرفت من هذه الأخبار إهتمامهم عليهم السلام بقضاء جوائح المؤمنين والأخبار في ذلك لا تحصى وليس هنا محل ذكرها.

ويفهم من إهتمام الله تعالى ورسوله صلى الله عليه وآله وإهتمامهم عليهم السلام بامرشيئتهم ومحبتهم في امر دنياهم الآنية الفانية - التي لو لم يهتموا بها لم تضر كثيراً لفنائها وسرعة زوال ما فيها من النعم والتقم - هذا المقدار من الإهتمام. والذي فهمته منها - من الثواب للفاعل لهم إحساناً، والعقاب لتاركه وتجويز ارتكاب امر شنيع مثل الوقوع من شاق، بل جعلهم ذلك أفضل الأعمال وأثوبها - إهتمامهم بأمر آخرتهم التي لا مفر منها إلا إلى الله وإلى رسوله وإليهم، والذي لا تنفى عقوبته ولا يوصف ضرره وهولته، وقد يحصل العلم بذلك، والعلم بأنه

والتَّوْحُّ بِالْبَاطِلِ، وَحِفْظُ كُتُبِ الضَّلَالِ، وَنَسْخُهَا لِغَيْرِ النُّقْضِ
(وَأَوْحَى لَ) الْحُجَّةُ

لَا يَرْتَوِنَا حَائِثِينَ، فَحَصَلَ الرَّجَاءُ التَّامُّ بِمَحَبَّتِهِمْ صَلَوَاتُ اللَّهِ عَلَيْهِمْ كَمَا هُوَ مَذْكُورٌ فِي
أَنْبَاءٍ كَثِيرَةٍ جَدًّا وَمَذْكُورَةٌ فِي مَحَالِّهَا (١)، فَمَا بَقِيَ إِلَّا الْمَوْتُ عَلَى الْإِيمَانِ بِاللَّهِ وَرَسُولِهِ
صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَهُمْ عَلَيْهِمُ السَّلَامُ رَزَقْنَا اللَّهُ وَإِيَّاكُمْ ذَلِكَ بِهِمْ.

قوله: «والتَّوْحُّ بِالْبَاطِلِ» مِنَ الْمَحْرَمِ الَّذِي التَّكْتِيبُ بِهِ حَرَامٌ فِي نَفْسِهِ
الْتِيَاةُ بِالْبَاطِلِ، بَأَن يَذْكُرَ مَا لَا يَجُوزُ ذِكْرُهُ مِثْلُ الْكُذْبِ.

وَيُمْكِنُ إِسْمَاعُ صَوْتِهَا لِلْأَجَانِبِ دَاخِلًا فِيهِ عَلَى تَقْدِيرِ تَحْرِمِهِ. وَوَجْهُ التَّقْيِيدِ بِهِ
أَنَّهُا بِدُونِهِ جَائِزَةٌ وَالْكَسْبُ حَلَالٌ، وَقَدِمَ مَا يَدُلُّ عَلَيْهِ فِي بَحْثِ الْفَنَاءِ.

وَأَمَّا تَحْرِمُهُ مَعَ الْقَيْدِ فَهُوَ ظَاهِرٌ لِأَنَّ الْمُشْتَمِلَ عَلَى الْبَاطِلِ، بَاطِلٌ، وَإِذَا كَانَ
حَرَامًا لَا يَسْتَحِقُّ بِهِ الْأَجْرَ وَهُوَ ظَاهِرٌ عَقْلًا وَنَقْلًا.

قوله: «وَحِفْظُ ... الْخ» مِنَ الْمَحْرَمِ حِفْظُ كُتُبِ الضَّلَالِ، كَأَنَّ الْمُرَادَ أَعْمَ مِنْ
حِفْظِهَا عَنِ التَّلْفِ، أَوْ عَلَى الضُّدِّ، وَالْأَوَّلُ أَظْهَرُ، وَكَأَنَّ نَسْخَهَا أَيْضًا كَذَلِكَ، بَلْ
هُوَ أَوَّلُ.

وَلَعَلَّ الْمُرَادَ بِهَا أَهَمُّ مِنْ كُتُبِ الْأَدْيَانِ الْمَنْسُوحَةِ، وَالْكَتِيبِ الْمُخَالِفَةِ لِلْحَقِّ
أَصُولًا وَفُرُوعًا، وَالْأَحَادِيثَ الْمَعْلُومَ كَوْنُهَا مَوْضُوعَةً، لَا الْأَحَادِيثَ الَّتِي رَوَاهَا
الضَّعْفَاءُ لِمَذْهَبِهِمْ وَلَفْسَقَتِهِمْ (٢) مَعَ احْتِمَالِ الضُّدِّ.

فَحَيْثُ يَجُوزُ حِفْظُ الصَّحَاحِ السَّتَّةِ مِثْلًا - غَيْرِ الْمَوْضُوعِ الْمَعْلُومِ - كَالْأَحَادِيثِ
الَّتِي فِي كِتَابِنَا مَعَ ضَعْفِ رَوَاتِهَا لِكُونِهَا زَيْدِيَّةً وَفَطْحِيَّةً وَوَاقْفِيَّةً، فَلَا يَنْبَغِي الْإِعْرَاضُ
عَنِ الْأَنْبَاءِ النَّبَوِيَّةِ الَّتِي رَوَاهَا الْعَامَّةُ فَإِنَّهَا لَيْسَتْ إِلَّا مِثْلَ مَا ذَكَرْنَاهَا.

(١) راجع الوسائل ج ١، الباب (٢٩) من أبواب مقدمة العبادات

(٢) أي الضعفاء بسبب مذهبهم الفاسد أو بسبب مذهبهم.

وهجاء المؤمنين،

ولعل دليل التحريم أنه قد يؤول إلى ما هو المحرم، وهو العمل به، وأن حفظها ونسخها ينبيء عن الرضا بالعمل والاعتقاد بما فيه، وهو ممنوع، وأنها مشتملة على البدعة ويجب دفعها من باب التهي عن النكر وهماينا فيانه، وقد يكون إجماعاً أيضاً يفهم من المنتهى.

ثم إن الظاهر أن المنوع منه هو الضلال فقط لأمصنف المخالف في مذهبه مطلقاً، وإن وافق الحق، فتفسير المخالفين ليست بممنوع منها إلا المواضع المحصورة المعلوم بطلانها وفسادها من الدين. وإن الظاهر (ان خ) لا قصور في أصول فقههم إلا موضع نادٍ إذ الحق هنا ما ثبت بالدليل، وليس هنا شيء مقرر في الدين قد خولف، بل كتبهم في ذلك مثل كتبنا في نقل الخلاف واختيار ما هو المبرهن وهو الحق.

وكذا بيعها وسائر التكتسب بها، على أنه يجوز كله للأغراض الصحيحة، بل قد يجب كالتقية والتقضى والحجة واستنباط الفروع ونقلها ونقل أدلتها إلى كتبنا وتحصيل القوة وملكة البحث لأهلها.

قوله: «وهجاء المؤمنين» قيل: - بالكسر والمد - ذكر الغائب بالشعر، وقيد المؤمنين يُخرج غيرهم، فيجوز هجاؤه كما يجوز لعنه.

لعل المراد بذكر الغائب بالشعر بما يدل على ما يؤذيه وينقصه، وقيد الغائب كأنه لا اعتبار معنى اللغة، وإلا فالتحريم ليس بمخصوص به، بل في الحاضر أشد. ولعل دليل التحريم هو الأجماع، ذكره في المنتهى، وأنه غيبة.

والظاهر أن عموم أدلة تحريم الغيبة من الكتاب والسنة يشمل المؤمنين وغيرهم، فإن قوله تعالى: «وَلَا يَغْتَبِ بَغْضُكُم بَغْضًا» (١) إنما للمكلفين كلهم، أو

المسلمين فقط، لجوار غيبة الكافر ولقوله تعالى بعده: «لحم أخيه ميتاً» وكذا الأخبار فإن أكثرها بلغز الناس أو المسلم.

مثل ما روى في الفقيه: «من اغتاب امرء مسلماً بطل صومه ونقض وضوؤه وجاء يوم القيامة يفوح من فيه رائحة انتن من الجليفة يتأذى به أهل الموقف، وإن مات قبل أن يتوب مات مستحلاً لما حرم الله تعالى (١)، ألا من سمع فاحشة فأفشاها فهو كالذي اتاها (٢)، ومن اصطنع إلى أخيه معروفًا فامتّن به أحبط الله عمله وأثبت وزره ولم يشكره معيه» (٣).

وقال به في رسالة الغيبة: «قال النبي صلى الله عليه وآله: كل المسم على المسلم حرام، دمه وماله وعرضه، والغيبة تناول العرض، وقد جمع بينها وبين الدم والمال وقال صلى الله عليه وآله:

لأتحاسدوا ولا تباغضوا ولا يفتب بعضكم بعضاً، وكونوا عباد الله إخواناً (٤).
ومن انس قال: قال البراء: خطبنا رسول الله صلى الله عليه وآله حتى اسمع العواتق في بيوتها، فقال: يا معشر من آمن بلسانه ولم يؤمن بقلبه لا تغتابوا المسلمين ولا تتبعوا عوراتهم فإنه من تتبع عورة أخيه تتبع الله عورته، ومن يتبع الله عورته يفضحه في جوف بيته» (٥) وغير ذلك.

(١) إلى أن قال: إلا الع.

(٢) إلى أن قال: ومن الع.

(٣) المعية ج ٤ (١) باب ذكر حل من ماضي النبي صلى الله عليه وآله من (٢) وجلة (من اصطنع .. إلى قوله .. معيه) وإن كانت من الحديث نفسه غير أنها ليست متصلة بالجملة التي سبقتها في المتن، ولا يعلم وجهها لنقل هذه الجملة في هذا الموضع مع عدم مناسبتها لمحل البحث، وكذا قوله: (ألا ومن سمع فاحشة) الواسط ج ٨، كتاب الحج، الباب (١٥٢) من أبواب أحكام العشرة من (٥٩٩) الحديث (١٣).

(٤) كشف الرية، المقدمة في آيات حرمة العية، ص (٦).

(٥) كشف الرية، المقدمة في آيات حرمة العية، ص (٧).

وتعلم السحر،

وبالجملة: عموم أدلة الغيبة وخصوص ذكر المسلم يدل على التحريم مطلقاً، وأنَّ عرض المسلم كدمه وماله، فكما لا يجوز أخذ مال المخالف وقتله لا يجوز تناول عرضه الذي هو الغيبة، وذلك لا يدل على كونه مقبولاً عند الله، كعدم جواز أخذ ماله وقتله كما في الكافر.

ولا يدل جواز لعنه بنص، على جواز الغيبة مع تلك الأدلة بأن يقول: إنه طويل، أو قصير، وأعمى، وأحزم، وأبرص، وغير ذلك، وهو ظاهر. وأظن أني رأيت في قواعد الشهيد ره «أنه يجوز غيبة المخالف من حيث مذهبه ودينه الباطل وكونه فاسقاً من تلك الجهة لأغني مثل أن يقال: أعمى، ونحوه» الله يعلم، ولا شك أن الأجتنب أحوط.

قوله: «وتعلم السحر» قال في المنتهى: عقد ورمى وكلام يتكلم به أو يكتبه أو يعلم شيئاً يؤثر في بدن المسحور أو قلبه أو عقله من غير مباشرة له. فكأنَّ تحريم السحر وتعليمه وأخذ الأجرة عليه. قيل: منه عقد الرجل عن امرأته بحيث لا يقدر على وطئها وإيقاع البغضاء والفئة بينها. اجماع (اجماعي خ ل) بين المسلمين.

ويدل عليه الأخبار من العامة والخاصة: «أن رسول الله صلى الله عليه و آله: قال حذوا السحر ضربة بالسيف» (١) وعن أبي عبد الله عليه السلام قال: «الساحر كافر» (٢) ولعل المراد من يستحل ذلك.

والظاهر أن له حقيقة، بمعنى أنه يؤثر في الحقيقة، لا أنه إنما يتأثر بالوهم فقط، ولهذا يقل تأثيره في شخص لم (لاخ) يعرف، ومع ذلك يشعر بوقوعه فيه (٣).

(١) سنن الترمذي ج ٤ كتاب الحدود (٢٧) باب ما جاء في حد الساحر، الحديث (١٤٦٠).

(٢) الوسائل ج ١٢ كتاب التجارة، الباب (٢٤) من أبواب ما يكسب به، قطعة من حديث (٨) وبه

(والساحر كالكافر) (٣) في نسخين من النسخ الخطية (ولا يشعر بوقوعه فيه).

والكهانة

نعم يمكن أن لاحقيقة له بمعنى أن لا يوجد حيوان يفعله، بل يتخيل، كقوله تعالى: «وَإِذَا جِبَالُهُمْ وَعِصِيُّهُمْ يُخَيَّلُ إِلَيْهِ مِنْ سَخَرِهِمْ أَنَّهَا تَسْعَى» (١) مع أنه لا ثمرة في ذلك، إذ لاشك في عقابه، ولزوم الذية، وعوض ما يفسد بفعل الساحر عليه.

ويمكن أن يكون تعلم السحر للحل جازياً، بل قد يجب كفاية لمعرفة المنتهي ودفعه، ودفع الضرر عن نفسه وعن المسلمين، وقد أشار إليه في شرح الشرايع عن الدروس ومنعه في المنتهى.

ويذكر على الجواز ما في رواية إبراهيم بن هاشم قال: «حدثني شيخ من أصحابنا الكوفيين، قال: دخل عيسى بن السفني (سفيخ) على أبي عبد الله عليه السلام. وكان ساحراً يأتيه الناس ويأخذ على ذلك الأجر. فقال له: جعلت فداك أنا رجل كانت صناعاتي السحر، وكنت آخذ عليه الأجر، وكان معاشي، وقد حججت منه، ومن الله عليّ بقلائك، وقد تبت إلى الله عز وجل، فهل لي في شيء منه مخرج؟ قال: فقال له أبو عبد الله عليه السلام: حل ولا تعقد» (٢).

قيل: الكهانة - بالكسر - قريب من السحر، قال فيه أيضاً: الكاهن - هو الذي له رثي من الجن يأتيه بالأنباء - يقتل أيضاً، إلا أن يتوب ويحرم عليه أخذ الأجرة، لما رواه الترمذي عن أبي عبد الله عليه السلام قال: «التحت ثمن الميتة وثمان الكلب وثمان الخمر ومهر البغي، والرشافي الحكم، وأجرة الكاهن» (٣).

لعله يريد قتل المستحل، والذي لم يتب. وأنه لأخلاف فيه أيضاً فلا يضّر أيضاً عدم صحة السند.

(١) سورة طه/ ٦٦.

(٢) الوسائل ج ١٢ كتاب التجارة، الباب (٢٥) من أبواب ما يكتسب به، الحديث (١).

(٣) الوسائل ج ١٢ كتاب التجارة، الباب (٥) من أبواب ما يكتسب به، الحديث (٥).

والقيافة

قيل: القيافة هي الاستناد إلى علامات يترتب عليها إلحاق بعض الناس ببعض ونحوهم، وإنما تحرم إذا جزم، أو رتب عليه محرماً.

والظاهر أن ترتب الأحوال من الحفظ، والذكاء، والبلاهة وغيرها على علامات: مثل علو الجبهة، وعلو القفا، ومؤخر الرأس داخل فيها.

ولعل دليل التحريم الأجماع المذكور في المنتهى، ولزوم لحوق شخص بآخر، الموجب لترتب أحكام كثيرة بمجرد ظنه الذي لا دليل عليه شرعاً، بل عليه دليل نقيضه، فقد يلزم الحكم ببنوته لغير أبيه، وغير ذلك.

وكذا لزوم الحكم بترتب امر على امر مع عدم علم ولا ظن معتبر، فقد يحكم بأحقية شخص بمجرد ذلك، وكذا غيره مع التهي عنه، وقد يكون كذباً، بل قد يشعر بأنه مثل أحكام أهل النجوم الذي يحكم بأن اعتقاد ذلك حرام بل كفر.

قال في المنتهى: التنجيم حرام، وكذا تعلم النجوم مع اعتقاد أنها مؤثرة، أو أن لها مدخلاً في التأثير بالنفع والضرر وبالجمله كل من يعتقد ربط الحركات القسائية والطبيعية بالحركات الفلكية والاتصالات الكوكبية. كافر، وأخذ الأجر على ذلك حرام، أما من يتعلم النجوم ليعرف قدر سير الكواكب وبعدها وأحوالها من الترييح والتسديس وغيرها فلا بأس به (١).

ويؤيده أنه ورد كراهة العقد والتسفر، والقمر في العقرب مثلاً، وذلك إنما يعلم بالنجوم.

ويعلم منه أن ظن ترتب ضرر ما يجري عادة الله تعالى بفعله ذلك الضرر في هذا الوقت ليس بمنهي، فإن ذلك أقل مراتب، فإنه قد يعتقد شخص الاستقلال

(١) إلى هنا كلام المنتهى، وفيه من الربيع والخريف بدل (الترييح والتسديس).

والشعبدة،

بالتأثير أو الشركة مع أنه مصرح في الأخبار بالضرورة (١)، فلا يكون الكراهة لمحض التعبد. وأمثال ذلك في الشرع كثيرة جداً، مثل الوطني في أول شهر رمضان ووسطه والمحاق والكسوف والرياح وغير ذلك، فالقول بتحريم ذلك الاعتقاد وكراهته غير ظاهر كما قاله في الترويس.

إلا أن يقال: الذي علم من الشرع لأبأس باعتقاده، وإنما البأس بما لم يعلم له من الشرع دليل، بل بمجرد قول المنجم، وذلك غير بعيد، ولذلك ترى اجتناب المسلمين - عن هذه الأوقات التي عدها المنجمون - غير حسن.

وقد يفهم - من قوله تعالى - حكاية عن إبراهيم عليه السلام: «فنظر نظرة في النجوم، فقال إني سقيم» (٢) - الاعتبار بأمثال ذلك، بل أكثر وإن أجاب عنه السيد المرتضى في «التنزيه» ولقد صنف علي بن طاووس قدس الله سره كتاباً في تحقيق النجوم وحملية هذا العلم وحواجز التأثير، واستدل عليها بالآيات، ولأخبار والاعتبار، ورد كلام من قال بتحريمه وكراهيته، فن أراد التفصيل فليرجع إليه. وأما دليل كفر من يعتقد استقلال الفلكيات في التأثير في الأرضيات، وتحريم الأشراك في التأثير، كآله الأجماع، والعلم الضروري شرعاً بأن الله تعالى هو المؤثر في الأرضيات، ووجوب اعتقاد أنه هو المستقل في التأثير في الأرضيات من غير مداخلية شيء.

وأما الشعبدة، فقال فيه أيضاً: هو الحركات الخفيفة (الخفية خ) جداً التي باعتبارها يخفى على الحس، ويعتقد أن الشيء شبيهه (شبهه خ) لسرعة انتقاله إلى شبيهه (شبهه ح) وهو حرام بلا خلاف، وكذا القيافة وكل ما يشاركها في هذا الباب مثل التارخيات والتيميا وغيرهما.

(٢) الصفات، الأبنان ٨٧ - ٨٨.

(١) يريد بالضرورة حدوث ما يكرهه العاقل أو المسلم.

والقمار والغش بما يخفى،

وقد مر ما يدل على تحريم القمار، قال في المنتهى: «القمار حرام بلا خلاف بين العلماء، وكذا ما يؤخذ منه، قال الله تعالى: «إِنَّمَا الْحَقَرُ... (الآية)» (١) - إلى قوله - رجس فإن جميع أنواع القمار حرام، من اللعب بالترد، والشطرنج، والأربعة عشر، والنعب بالخاتم، حتى لعب القسيان بالجوز على ما تضمنته الأحاديث، ذهب إليه علماءنا اجمع، وقال الشافعي: بجواز (يجوز) اللعب بالشطرنج، وقد قال أبو حنيفة بقولنا... إلى آخره».

لعله يريد بقوله: «بلا خلاف» في تحريمه في الجملة، لأجمع أنواعه.

قوله: «والغش بما يخفى» من المحرم الغش بما يخفى، أي مزج شيء من غير جنس المبيع به ليستر به عيبه، أو يجعله أكثر بحيث لا يكون ظاهراً بل كان خفياً لا يعلمه المشتري غالباً، كشوب اللبن بالماء، لا كمزج التراب بالحنطة، أو جليدها بردتها، فإن ذلك قيل: لا يحرم بل يكره لظهور العيب، فيعلم بالتظرف كآته يبيع غير الجيد بضمن الجيد مع علم المشتري وهو يشتري، فلا حرج فيه. ولعل الكراهة لأنه تدليس في الجملة، ولأنه قد يعفل عنه المشتري لكثرة الجيد، وللأخبار:

مثل رواية محمد بن مسلم عن أحدهما عليه السلام: «أنه سئل عن الطعام يخلط ببعضه ببعض، وبعضه أجود من بعض، قال: إذا رتباً جميعاً فلا بأس، ما لم يفظ الجيد (الزدي)» (٢) وفي حسنة الحلبي عنه عليه السلام قال: «لا يصلح له أن يفعل ذلك يغش به المسلمين حتى يبينه» (٣) في جواب سؤال من يريد خلط الجيد

(١) المائدة - ٩٠ - ٩١ إلى قوله تعالى: فهل أنتم متبهون كما ذكر الآيتين في المنتهى.

(٢) الوسائل ج ١٢ كتاب التجارة، الباب (٩) من أبواب أحكام الميوب، الحديث (١).

(٣) الوسائل ج ١٢ كتاب التجارة، الباب (٩) من أبواب أحكام الميوب، الحديث (٢) وسام الحديث

على ما في الوسائل (قال: سألت عن الرجل يكون عنده لوتان من طعام واحد منهما شيء (شئ) حلال) وبعدهما

وتدليس الماشطة

بالرديء من الخنطة، وكون ثمنه ثمن الجيد.

والدليل عليه: ما يعلم من المنتهى حيث قال: الغش بما يخفى حرام بلا خلاف، روى الشيخ في الصحيح عن هشام بن سالم عن أبي عبد الله عليه السلام قال: «ليس منا من غشنا» (١) وفي الدلالة تأمل.

وفي الصحيح عن هشام بن سالم عن أبي عبد الله عليه السلام قال: «قال رسول الله صلى الله عليه وآله لرجل يبيع الثمر: يا فلان! أما علمت أنه ليس من المسلمين من غشهم» (٢).

ومن الشكوكي عن أبي عبد الله عليه السلام قال: «نهى رسول الله صلى الله عليه وآله أن يشاب اللبن بالماء للبيع» (٣).

وعلى تقدير البيع، هل يصح؟ الظاهر: لا، لأن الغرض من النهي في مثله عدم صلاحية بيع مثله على أنه غير معشوش، ولما مر. وقال في شرح الشرايع: يصح، فتأمل.

قوله: «وتدليس الماشطة» المراد: تدليس المرأة التي تريد تزويج امرأة برجل، أو بيع أمة، بأن يسترعيها، ويظهرها بحمها، من تحمير وجهها، ووصل شعرها، مع عدم علم الزوج والمشتري بذلك.

والظاهر أنه غير مخصوص بالماشطة، بل لوفعلت المرأة بنفسها ذلك كذلك، بل لوفعلته أولاً لا للتدليس، ثم حصل في هذا الوقت المشتري أو الزوج، بإخفاؤه

غير (الحدوث) فيخطئها جميعاً ثم يبيعهما بسعر واحد، فقال له: لا يصلح له أن يمش السلمين حتى يبينه) وفي كتابه - فيه هكذا (لا يصلح له أن يمش ذلك يفش به المسلمون حتى يبينه).

(١) الوسائل ج ١٢ كتاب التجارة، الباب (٨٦) من أبواب ما يكتسب به، الحديث (١).

(٢) الوسائل ج ١٢ كتاب التجارة، الباب (٨٦) من أبواب ما يكتسب به، الحديث (٢).

(٣) الوسائل ج ١٢ كتاب التجارة، الباب (٨٦) من أبواب ما يكتسب به، الحديث (٤).

مثل فعله.

ودليل التحريم: كآته الأجماع، وأنه غش، وهو حرام كما يدل عليه الأخبار وقد تقدمت بعضها

ورواية ابن أبي عمير عن رجل عن أبي عبد الله عليه السلام قال: «دخلت ماشطة على رسول الله صلى الله عليه وآله فقال لها: هل تركت عملك أو أقت عليه قالت: يا رسول الله، أنا أعمله، إلا أن تنهاني عنه فأنتهى عنه، فقال: افعل، فإذا مشطت فلا تجلي الوجه بالخرقة، فإنه يذهب بماء الوجه ولا تصلي الشعر بالشعر» (١).

وهي مع عدم القطعة. ليست بظاهرة في صورة التدليس، ويمكن حلها على الكراهة، ويؤيدها: «فلا تجلي» ولما سيجي من جواز وصل الشعر بالشعر. ورواية القاسم بن محمد قال: «سأته عن امرأة مسلمة تمشط العرائس، ليس لها معيشة غير ذلك وقد دخلها ضيق، قال: لا بأس، ولكن لا تصل الشعر بالشعر» (٢).

وفيها منع القطعة والأضمار مع احتمال الكراهة، وعدم الظهور في مقام التدليس.

وأما لو فعلت المتزوجة (المتزوجة ح) أو المشتراة فلا تحريم، إلا أنه نقل عن البعض استيذان الزوج في ذلك، فكان المولى كذلك. والأصل، وتكليف الزوجة بإزالة المنقرات وبإظهار المحاسن، يدل على

(١) الوسائل، التجارة، أبواب ما يكتب به، الباب ١٩، الحديث ٢. وفي التهذيب: فلا تحكي الوجه بالخرق (الخرق خ ل).

(٢) نفس الموضع والمصدر، الحديث ٤، ولكن فيه: «عن القاسم بن محمد عن علي بن فاضل: سأته...».

وتزيين الرجل بالمحرم

والرّشا في الحكم، سواء حكم له أم (أو- خ ل) عليه، بحق أو باطل،

لإباحة بدون الشرط.

ويدنّ عليه رواية سعد الإسكاف عن أبي جعفر عليه السلام: «قال: (ي حديث) لا بأس على المرأة بما تزيت به لزوجها، قال: فقلت له: بلغنا أنّ رسول الله صلى الله عليه وآله لعن الواصلة والموصلة (الموصولة خ). فقال: ليس هناك، إنّها لعن رسول الله صلى الله عليه وآله الواصلة التي تزني في شبابها، فلما كبرت قادت النساء إلى الرجال فتك الواصلة والموصلة (الموصولة خ)» (١) وغيرها ممّا يدل على ترغيب امرأة لتزيين لزوجها.

«وتزيين الرجل بالمحرم» كترينه بالذهب والحديد إلّا ما استثنى، قيل: ومنه تزيينه بما يختص بالنساء كلبس السوار والخلخال والثياب المختصة بها بحسب العادة ويختلف ذلك باختلاف الأزمان والبلاد، وكذا العكس.

ولعلّ دليله الأجماع، وأنه نوع غش، وهو محرم.

والأجماع غير ظاهر فيما قيل، وكذا كونه غشاً، وهو ظاهر.

فوله: «والرّشا في الحكم إلى آخره» تحريمه ظاهر، سواء حكم على المأخوذ

منه، أوله، بحق أو باطل، قال في المنتهى: «هوسحت بلاخلاف وقد مضى ما يدلّ عليه من الأخبار، وكان في بعضها: «وأما الرّشا فهو الكفر بالله» (٢) وهو في الروايتين، ولا يخفى ما فيه من المبالغة.

والظاهر أنّه إذا كان أخذ الحق موقوفاً عليه يجوز الأعطاء، لا الأخذ، وهو

ظاهر عقلاً ونقلاً.

(١) نفس المصدر والموضع، الحديث ٣.

(٢) الوسائل، التجارة، أبواب ما يكسب به، الباب ٥، الحديث ١ و٢ و٣ و٤ و٥ و٦ و٧ و٨ و٩ و١٠ و١١ و١٢ و١٣ و١٤ و١٥ و١٦ و١٧ و١٨ و١٩ و٢٠ و٢١ و٢٢ و٢٣ و٢٤ و٢٥ و٢٦ و٢٧ و٢٨ و٢٩ و٣٠ و٣١ و٣٢ و٣٣ و٣٤ و٣٥ و٣٦ و٣٧ و٣٨ و٣٩ و٤٠ و٤١ و٤٢ و٤٣ و٤٤ و٤٥ و٤٦ و٤٧ و٤٨ و٤٩ و٥٠ و٥١ و٥٢ و٥٣ و٥٤ و٥٥ و٥٦ و٥٧ و٥٨ و٥٩ و٦٠ و٦١ و٦٢ و٦٣ و٦٤ و٦٥ و٦٦ و٦٧ و٦٨ و٦٩ و٧٠ و٧١ و٧٢ و٧٣ و٧٤ و٧٥ و٧٦ و٧٧ و٧٨ و٧٩ و٨٠ و٨١ و٨٢ و٨٣ و٨٤ و٨٥ و٨٦ و٨٧ و٨٨ و٨٩ و٩٠ و٩١ و٩٢ و٩٣ و٩٤ و٩٥ و٩٦ و٩٧ و٩٨ و٩٩ و١٠٠ و١٠١ و١٠٢ و١٠٣ و١٠٤ و١٠٥ و١٠٦ و١٠٧ و١٠٨ و١٠٩ و١١٠ و١١١ و١١٢ و١١٣ و١١٤ و١١٥ و١١٦ و١١٧ و١١٨ و١١٩ و١٢٠ و١٢١ و١٢٢ و١٢٣ و١٢٤ و١٢٥ و١٢٦ و١٢٧ و١٢٨ و١٢٩ و١٣٠ و١٣١ و١٣٢ و١٣٣ و١٣٤ و١٣٥ و١٣٦ و١٣٧ و١٣٨ و١٣٩ و١٤٠ و١٤١ و١٤٢ و١٤٣ و١٤٤ و١٤٥ و١٤٦ و١٤٧ و١٤٨ و١٤٩ و١٥٠ و١٥١ و١٥٢ و١٥٣ و١٥٤ و١٥٥ و١٥٦ و١٥٧ و١٥٨ و١٥٩ و١٦٠ و١٦١ و١٦٢ و١٦٣ و١٦٤ و١٦٥ و١٦٦ و١٦٧ و١٦٨ و١٦٩ و١٧٠ و١٧١ و١٧٢ و١٧٣ و١٧٤ و١٧٥ و١٧٦ و١٧٧ و١٧٨ و١٧٩ و١٨٠ و١٨١ و١٨٢ و١٨٣ و١٨٤ و١٨٥ و١٨٦ و١٨٧ و١٨٨ و١٨٩ و١٩٠ و١٩١ و١٩٢ و١٩٣ و١٩٤ و١٩٥ و١٩٦ و١٩٧ و١٩٨ و١٩٩ و٢٠٠ و٢٠١ و٢٠٢ و٢٠٣ و٢٠٤ و٢٠٥ و٢٠٦ و٢٠٧ و٢٠٨ و٢٠٩ و٢١٠ و٢١١ و٢١٢ و٢١٣ و٢١٤ و٢١٥ و٢١٦ و٢١٧ و٢١٨ و٢١٩ و٢٢٠ و٢٢١ و٢٢٢ و٢٢٣ و٢٢٤ و٢٢٥ و٢٢٦ و٢٢٧ و٢٢٨ و٢٢٩ و٢٣٠ و٢٣١ و٢٣٢ و٢٣٣ و٢٣٤ و٢٣٥ و٢٣٦ و٢٣٧ و٢٣٨ و٢٣٩ و٢٤٠ و٢٤١ و٢٤٢ و٢٤٣ و٢٤٤ و٢٤٥ و٢٤٦ و٢٤٧ و٢٤٨ و٢٤٩ و٢٥٠ و٢٥١ و٢٥٢ و٢٥٣ و٢٥٤ و٢٥٥ و٢٥٦ و٢٥٧ و٢٥٨ و٢٥٩ و٢٦٠ و٢٦١ و٢٦٢ و٢٦٣ و٢٦٤ و٢٦٥ و٢٦٦ و٢٦٧ و٢٦٨ و٢٦٩ و٢٧٠ و٢٧١ و٢٧٢ و٢٧٣ و٢٧٤ و٢٧٥ و٢٧٦ و٢٧٧ و٢٧٨ و٢٧٩ و٢٨٠ و٢٨١ و٢٨٢ و٢٨٣ و٢٨٤ و٢٨٥ و٢٨٦ و٢٨٧ و٢٨٨ و٢٨٩ و٢٩٠ و٢٩١ و٢٩٢ و٢٩٣ و٢٩٤ و٢٩٥ و٢٩٦ و٢٩٧ و٢٩٨ و٢٩٩ و٣٠٠ و٣٠١ و٣٠٢ و٣٠٣ و٣٠٤ و٣٠٥ و٣٠٦ و٣٠٧ و٣٠٨ و٣٠٩ و٣١٠ و٣١١ و٣١٢ و٣١٣ و٣١٤ و٣١٥ و٣١٦ و٣١٧ و٣١٨ و٣١٩ و٣٢٠ و٣٢١ و٣٢٢ و٣٢٣ و٣٢٤ و٣٢٥ و٣٢٦ و٣٢٧ و٣٢٨ و٣٢٩ و٣٣٠ و٣٣١ و٣٣٢ و٣٣٣ و٣٣٤ و٣٣٥ و٣٣٦ و٣٣٧ و٣٣٨ و٣٣٩ و٣٤٠ و٣٤١ و٣٤٢ و٣٤٣ و٣٤٤ و٣٤٥ و٣٤٦ و٣٤٧ و٣٤٨ و٣٤٩ و٣٥٠ و٣٥١ و٣٥٢ و٣٥٣ و٣٥٤ و٣٥٥ و٣٥٦ و٣٥٧ و٣٥٨ و٣٥٩ و٣٦٠ و٣٦١ و٣٦٢ و٣٦٣ و٣٦٤ و٣٦٥ و٣٦٦ و٣٦٧ و٣٦٨ و٣٦٩ و٣٧٠ و٣٧١ و٣٧٢ و٣٧٣ و٣٧٤ و٣٧٥ و٣٧٦ و٣٧٧ و٣٧٨ و٣٧٩ و٣٨٠ و٣٨١ و٣٨٢ و٣٨٣ و٣٨٤ و٣٨٥ و٣٨٦ و٣٨٧ و٣٨٨ و٣٨٩ و٣٩٠ و٣٩١ و٣٩٢ و٣٩٣ و٣٩٤ و٣٩٥ و٣٩٦ و٣٩٧ و٣٩٨ و٣٩٩ و٤٠٠ و٤٠١ و٤٠٢ و٤٠٣ و٤٠٤ و٤٠٥ و٤٠٦ و٤٠٧ و٤٠٨ و٤٠٩ و٤١٠ و٤١١ و٤١٢ و٤١٣ و٤١٤ و٤١٥ و٤١٦ و٤١٧ و٤١٨ و٤١٩ و٤٢٠ و٤٢١ و٤٢٢ و٤٢٣ و٤٢٤ و٤٢٥ و٤٢٦ و٤٢٧ و٤٢٨ و٤٢٩ و٤٣٠ و٤٣١ و٤٣٢ و٤٣٣ و٤٣٤ و٤٣٥ و٤٣٦ و٤٣٧ و٤٣٨ و٤٣٩ و٤٤٠ و٤٤١ و٤٤٢ و٤٤٣ و٤٤٤ و٤٤٥ و٤٤٦ و٤٤٧ و٤٤٨ و٤٤٩ و٤٥٠ و٤٥١ و٤٥٢ و٤٥٣ و٤٥٤ و٤٥٥ و٤٥٦ و٤٥٧ و٤٥٨ و٤٥٩ و٤٦٠ و٤٦١ و٤٦٢ و٤٦٣ و٤٦٤ و٤٦٥ و٤٦٦ و٤٦٧ و٤٦٨ و٤٦٩ و٤٧٠ و٤٧١ و٤٧٢ و٤٧٣ و٤٧٤ و٤٧٥ و٤٧٦ و٤٧٧ و٤٧٨ و٤٧٩ و٤٨٠ و٤٨١ و٤٨٢ و٤٨٣ و٤٨٤ و٤٨٥ و٤٨٦ و٤٨٧ و٤٨٨ و٤٨٩ و٤٩٠ و٤٩١ و٤٩٢ و٤٩٣ و٤٩٤ و٤٩٥ و٤٩٦ و٤٩٧ و٤٩٨ و٤٩٩ و٥٠٠ و٥٠١ و٥٠٢ و٥٠٣ و٥٠٤ و٥٠٥ و٥٠٦ و٥٠٧ و٥٠٨ و٥٠٩ و٥١٠ و٥١١ و٥١٢ و٥١٣ و٥١٤ و٥١٥ و٥١٦ و٥١٧ و٥١٨ و٥١٩ و٥٢٠ و٥٢١ و٥٢٢ و٥٢٣ و٥٢٤ و٥٢٥ و٥٢٦ و٥٢٧ و٥٢٨ و٥٢٩ و٥٣٠ و٥٣١ و٥٣٢ و٥٣٣ و٥٣٤ و٥٣٥ و٥٣٦ و٥٣٧ و٥٣٨ و٥٣٩ و٥٤٠ و٥٤١ و٥٤٢ و٥٤٣ و٥٤٤ و٥٤٥ و٥٤٦ و٥٤٧ و٥٤٨ و٥٤٩ و٥٥٠ و٥٥١ و٥٥٢ و٥٥٣ و٥٥٤ و٥٥٥ و٥٥٦ و٥٥٧ و٥٥٨ و٥٥٩ و٥٦٠ و٥٦١ و٥٦٢ و٥٦٣ و٥٦٤ و٥٦٥ و٥٦٦ و٥٦٧ و٥٦٨ و٥٦٩ و٥٧٠ و٥٧١ و٥٧٢ و٥٧٣ و٥٧٤ و٥٧٥ و٥٧٦ و٥٧٧ و٥٧٨ و٥٧٩ و٥٨٠ و٥٨١ و٥٨٢ و٥٨٣ و٥٨٤ و٥٨٥ و٥٨٦ و٥٨٧ و٥٨٨ و٥٨٩ و٥٩٠ و٥٩١ و٥٩٢ و٥٩٣ و٥٩٤ و٥٩٥ و٥٩٦ و٥٩٧ و٥٩٨ و٥٩٩ و٦٠٠ و٦٠١ و٦٠٢ و٦٠٣ و٦٠٤ و٦٠٥ و٦٠٦ و٦٠٧ و٦٠٨ و٦٠٩ و٦١٠ و٦١١ و٦١٢ و٦١٣ و٦١٤ و٦١٥ و٦١٦ و٦١٧ و٦١٨ و٦١٩ و٦٢٠ و٦٢١ و٦٢٢ و٦٢٣ و٦٢٤ و٦٢٥ و٦٢٦ و٦٢٧ و٦٢٨ و٦٢٩ و٦٣٠ و٦٣١ و٦٣٢ و٦٣٣ و٦٣٤ و٦٣٥ و٦٣٦ و٦٣٧ و٦٣٨ و٦٣٩ و٦٤٠ و٦٤١ و٦٤٢ و٦٤٣ و٦٤٤ و٦٤٥ و٦٤٦ و٦٤٧ و٦٤٨ و٦٤٩ و٦٥٠ و٦٥١ و٦٥٢ و٦٥٣ و٦٥٤ و٦٥٥ و٦٥٦ و٦٥٧ و٦٥٨ و٦٥٩ و٦٦٠ و٦٦١ و٦٦٢ و٦٦٣ و٦٦٤ و٦٦٥ و٦٦٦ و٦٦٧ و٦٦٨ و٦٦٩ و٦٧٠ و٦٧١ و٦٧٢ و٦٧٣ و٦٧٤ و٦٧٥ و٦٧٦ و٦٧٧ و٦٧٨ و٦٧٩ و٦٨٠ و٦٨١ و٦٨٢ و٦٨٣ و٦٨٤ و٦٨٥ و٦٨٦ و٦٨٧ و٦٨٨ و٦٨٩ و٦٩٠ و٦٩١ و٦٩٢ و٦٩٣ و٦٩٤ و٦٩٥ و٦٩٦ و٦٩٧ و٦٩٨ و٦٩٩ و٧٠٠ و٧٠١ و٧٠٢ و٧٠٣ و٧٠٤ و٧٠٥ و٧٠٦ و٧٠٧ و٧٠٨ و٧٠٩ و٧١٠ و٧١١ و٧١٢ و٧١٣ و٧١٤ و٧١٥ و٧١٦ و٧١٧ و٧١٨ و٧١٩ و٧٢٠ و٧٢١ و٧٢٢ و٧٢٣ و٧٢٤ و٧٢٥ و٧٢٦ و٧٢٧ و٧٢٨ و٧٢٩ و٧٣٠ و٧٣١ و٧٣٢ و٧٣٣ و٧٣٤ و٧٣٥ و٧٣٦ و٧٣٧ و٧٣٨ و٧٣٩ و٧٤٠ و٧٤١ و٧٤٢ و٧٤٣ و٧٤٤ و٧٤٥ و٧٤٦ و٧٤٧ و٧٤٨ و٧٤٩ و٧٥٠ و٧٥١ و٧٥٢ و٧٥٣ و٧٥٤ و٧٥٥ و٧٥٦ و٧٥٧ و٧٥٨ و٧٥٩ و٧٦٠ و٧٦١ و٧٦٢ و٧٦٣ و٧٦٤ و٧٦٥ و٧٦٦ و٧٦٧ و٧٦٨ و٧٦٩ و٧٧٠ و٧٧١ و٧٧٢ و٧٧٣ و٧٧٤ و٧٧٥ و٧٧٦ و٧٧٧ و٧٧٨ و٧٧٩ و٧٨٠ و٧٨١ و٧٨٢ و٧٨٣ و٧٨٤ و٧٨٥ و٧٨٦ و٧٨٧ و٧٨٨ و٧٨٩ و٧٩٠ و٧٩١ و٧٩٢ و٧٩٣ و٧٩٤ و٧٩٥ و٧٩٦ و٧٩٧ و٧٩٨ و٧٩٩ و٨٠٠ و٨٠١ و٨٠٢ و٨٠٣ و٨٠٤ و٨٠٥ و٨٠٦ و٨٠٧ و٨٠٨ و٨٠٩ و٨١٠ و٨١١ و٨١٢ و٨١٣ و٨١٤ و٨١٥ و٨١٦ و٨١٧ و٨١٨ و٨١٩ و٨٢٠ و٨٢١ و٨٢٢ و٨٢٣ و٨٢٤ و٨٢٥ و٨٢٦ و٨٢٧ و٨٢٨ و٨٢٩ و٨٣٠ و٨٣١ و٨٣٢ و٨٣٣ و٨٣٤ و٨٣٥ و٨٣٦ و٨٣٧ و٨٣٨ و٨٣٩ و٨٤٠ و٨٤١ و٨٤٢ و٨٤٣ و٨٤٤ و٨٤٥ و٨٤٦ و٨٤٧ و٨٤٨ و٨٤٩ و٨٥٠ و٨٥١ و٨٥٢ و٨٥٣ و٨٥٤ و٨٥٥ و٨٥٦ و٨٥٧ و٨٥٨ و٨٥٩ و٨٦٠ و٨٦١ و٨٦٢ و٨٦٣ و٨٦٤ و٨٦٥ و٨٦٦ و٨٦٧ و٨٦٨ و٨٦٩ و٨٧٠ و٨٧١ و٨٧٢ و٨٧٣ و٨٧٤ و٨٧٥ و٨٧٦ و٨٧٧ و٨٧٨ و٨٧٩ و٨٨٠ و٨٨١ و٨٨٢ و٨٨٣ و٨٨٤ و٨٨٥ و٨٨٦ و٨٨٧ و٨٨٨ و٨٨٩ و٨٩٠ و٨٩١ و٨٩٢ و٨٩٣ و٨٩٤ و٨٩٥ و٨٩٦ و٨٩٧ و٨٩٨ و٨٩٩ و٩٠٠ و٩٠١ و٩٠٢ و٩٠٣ و٩٠٤ و٩٠٥ و٩٠٦ و٩٠٧ و٩٠٨ و٩٠٩ و٩١٠ و٩١١ و٩١٢ و٩١٣ و٩١٤ و٩١٥ و٩١٦ و٩١٧ و٩١٨ و٩١٩ و٩٢٠ و٩٢١ و٩٢٢ و٩٢٣ و٩٢٤ و٩٢٥ و٩٢٦ و٩٢٧ و٩٢٨ و٩٢٩ و٩٣٠ و٩٣١ و٩٣٢ و٩٣٣ و٩٣٤ و٩٣٥ و٩٣٦ و٩٣٧ و٩٣٨ و٩٣٩ و٩٤٠ و٩٤١ و٩٤٢ و٩٤٣ و٩٤٤ و٩٤٥ و٩٤٦ و٩٤٧ و٩٤٨ و٩٤٩ و٩٥٠ و٩٥١ و٩٥٢ و٩٥٣ و٩٥٤ و٩٥٥ و٩٥٦ و٩٥٧ و٩٥٨ و٩٥٩ و٩٦٠ و٩٦١ و٩٦٢ و٩٦٣ و٩٦٤ و٩٦٥ و٩٦٦ و٩٦٧ و٩٦٨ و٩٦٩ و٩٧٠ و٩٧١ و٩٧٢ و٩٧٣ و٩٧٤ و٩٧٥ و٩٧٦ و٩٧٧ و٩٧٨ و٩٧٩ و٩٨٠ و٩٨١ و٩٨٢ و٩٨٣ و٩٨٤ و٩٨٥ و٩٨٦ و٩٨٧ و٩٨٨ و٩٨٩ و٩٩٠ و٩٩١ و٩٩٢ و٩٩٣ و٩٩٤ و٩٩٥ و٩٩٦ و٩٩٧ و٩٩٨ و٩٩٩ و١٠٠٠ و١٠٠١ و١٠٠٢ و١٠٠٣ و١٠٠٤ و١٠٠٥ و١٠٠٦ و١٠٠٧ و١٠٠٨ و١٠٠٩ و١٠١٠ و١٠١١ و١٠١٢ و١٠١٣ و١٠١٤ و١٠١٥ و١٠١٦ و١٠١٧ و١٠١٨ و١٠١٩ و١٠٢٠ و١٠٢١ و١٠٢٢ و١٠٢٣ و١٠٢٤ و١٠٢٥ و١٠٢٦ و١٠٢٧ و١٠٢٨ و١٠٢٩ و١٠٣٠ و١٠٣١ و١٠٣٢ و١٠٣٣ و١٠٣٤ و١٠٣٥ و١٠٣٦ و١٠٣٧ و١٠٣٨ و١٠٣٩ و١٠٤٠ و١٠٤١ و١٠٤٢ و١٠٤٣ و١٠٤٤ و١٠٤٥ و١٠٤٦ و١٠٤٧ و١٠٤٨ و١٠٤٩ و١٠٥٠ و١٠٥١ و١٠٥٢ و١٠٥٣ و١٠٥٤ و١٠٥٥ و١٠٥٦ و١٠٥٧ و١٠٥٨ و١٠٥٩ و١٠٦٠ و١٠٦١ و١٠٦٢ و١٠٦٣ و١٠٦٤ و١٠٦٥ و١٠٦٦ و١٠٦٧ و١٠٦٨ و١٠٦٩ و١٠٧٠ و١٠٧١ و١٠٧٢ و١٠٧٣ و١٠٧٤ و١٠٧٥ و١٠٧٦ و١٠٧٧ و١٠٧٨ و١٠٧٩ و١٠٨٠ و١٠٨١ و١٠٨٢ و١٠٨٣ و١٠٨٤ و١٠٨٥ و١٠٨٦ و١٠٨٧ و١٠٨٨ و١٠٨٩ و١٠٩٠ و١٠٩١ و١٠٩٢ و١٠٩٣ و١٠٩٤ و١٠٩٥ و١٠٩٦ و١٠٩٧ و١٠٩٨ و١٠٩٩ و١١٠٠ و١١٠١ و١١٠٢ و١١٠٣ و١١٠٤ و١١٠٥ و١١٠٦ و١١٠٧ و١١٠٨ و١١٠٩ و١١١٠ و١١١١ و١١١٢ و١١١٣ و١١١٤ و١١١٥ و١١١٦ و١١١٧ و١١١٨ و١١١٩ و١١٢٠ و١١٢١ و١١٢٢ و١١٢٣ و١١٢٤ و١١٢٥ و١١٢٦ و١١٢٧ و١١٢٨ و١١٢٩ و١١٣٠ و١١٣١ و١١٣٢ و١١٣٣ و١١٣٤ و١١٣٥ و١١٣٦ و١١٣٧ و١١٣٨ و١١٣٩ و١١٤٠ و١١٤١ و١١٤٢ و١١٤٣ و١١٤٤ و١١٤٥ و١١٤٦ و١١٤٧ و١١٤٨ و١١٤٩ و١١٥٠ و١١٥١ و١١٥٢ و١١٥٣ و١١٥٤ و١١٥٥ و١١٥٦ و١١٥٧ و١١٥٨ و١١٥٩ و١١٦٠ و١١٦١ و١١٦٢ و١١٦٣ و١١٦٤ و١١٦٥ و١١٦٦ و١١٦٧ و١١٦٨ و١١٦٩ و١١٧٠ و١١٧١ و١١٧٢ و١١٧٣ و١١٧٤ و١١٧٥ و١١٧٦ و١١٧٧ و١١٧٨ و١١٧٩ و١١٨٠ و١١٨١ و١١٨٢ و١١٨٣ و١١٨٤ و١١٨٥ و١١٨٦ و١١٨٧ و١١٨٨ و١١٨٩ و١١٩٠ و١١٩١ و١١٩٢ و١١٩٣ و١١٩٤ و١١٩٥ و١١٩٦ و١١٩٧ و١١٩٨ و١١٩٩ و١٢٠٠ و١٢٠١ و١٢٠٢ و١٢٠٣ و١٢٠٤ و١٢٠٥ و١٢٠٦ و١٢٠٧ و١٢٠٨ و١٢٠٩ و١٢١٠ و١٢١١ و١٢١٢ و١٢١٣ و١٢١٤ و١٢١٥ و١٢١٦ و١٢١٧ و١٢١٨ و١٢١٩ و١٢٢٠ و١٢٢١ و١٢٢٢ و١٢٢٣ و١٢٢٤ و١٢٢٥ و١٢٢٦ و١٢٢٧ و١٢٢٨ و١٢٢٩ و١٢٣٠ و١٢٣١ و١٢٣٢ و١٢٣٣ و١٢٣٤ و١٢٣٥ و١٢٣٦ و١٢٣٧ و١٢٣٨ و١٢٣٩ و١٢٤٠ و١٢٤١ و١٢٤٢ و١٢٤٣ و١٢٤٤ و١٢٤٥ و١٢٤٦ و١٢٤٧ و١٢٤٨ و١٢٤٩ و١٢٥٠ و١٢٥١ و١٢٥٢ و١٢٥٣ و١٢٥٤ و١٢٥٥ و١٢٥٦ و١٢٥٧ و١٢٥٨ و١٢٥٩ و١٢٦٠ و١٢٦١ و١٢٦٢ و١٢٦٣ و١٢٦٤ و١٢٦٥ و١٢٦٦ و١٢٦٧ و١٢٦٨ و١٢٦٩ و١٢٧٠ و١٢٧١ و١٢٧٢ و١٢٧٣ و١٢٧٤ و١٢٧٥ و١٢٧٦ و١٢٧٧ و١٢٧٨ و١٢٧٩ و١٢٨٠ و١٢٨١ و١٢٨٢ و١٢٨٣ و١٢٨٤ و١٢٨٥ و١٢٨٦ و١٢٨٧ و١٢٨٨ و١٢٨٩ و١٢٩٠ و١٢٩١ و١٢٩٢ و١٢٩٣ و١٢٩٤ و١٢٩٥ و١٢٩٦ و١٢٩٧ و١٢٩٨ و١٢٩٩ و١٣٠٠ و١٣٠١ و١٣٠٢ و١٣٠٣ و١٣٠٤ و١٣٠٥ و١٣٠٦ و١٣٠٧ و١٣٠٨ و١٣٠٩ و١٣١٠ و١٣١١ و١٣١٢ و١٣١٣ و١٣١٤ و١٣١٥ و١٣١٦ و١٣١٧ و١٣١٨ و١٣١٩ و١٣٢٠ و١٣٢١ و١٣٢٢ و١٣٢٣ و١٣٢٤ و١٣٢٥ و١٣٢٦ و١٣٢٧ و١٣٢٨ و١٣٢٩ و١٣٣٠ و١٣٣١ و١٣٣٢ و١٣٣٣ و١٣٣٤ و١٣٣٥ و١٣٣٦ و١٣٣٧ و١٣٣٨ و١٣٣٩ و١٣٤٠ و١٣٤١ و١٣٤٢ و١٣٤٣ و١٣٤٤ و١٣٤٥ و١٣٤٦ و١٣٤٧ و١٣٤٨ و١٣٤٩ و١٣٥٠ و١٣٥١ و١٣٥٢ و١٣٥٣ و١٣٥٤ و١٣٥٥ و١٣٥٦ و١٣٥٧ و١٣٥٨ و١٣٥٩ و١٣٦٠ و١٣٦١ و١٣٦٢ و١٣٦٣ و١٣٦٤ و١٣٦٥ و١٣٦٦ و١٣٦٧ و١٣٦٨ و١٣٦٩ و١٣٧٠ و١٣٧١ و١٣٧٢ و١٣٧٣ و١٣٧٤ و١٣٧٥ و١٣٧٦ و١٣٧٧ و١٣٧٨ و١٣٧٩ و١٣٨٠ و١٣٨١ و١٣٨٢ و١٣٨٣ و١٣٨٤ و١٣٨٥ و١٣٨٦ و١٣٨٧ و١٣٨٨ و١٣٨٩ و١٣٩٠ و١٣٩١ و١٣٩٢ و١٣٩٣ و١٣٩٤ و١٣٩٥ و١٣٩٦ و١٣٩٧ و١٣٩٨ و١٣٩٩ و١٤٠٠ و١٤٠١ و١٤٠٢ و١٤٠٣ و١٤٠٤ و١٤٠٥ و١٤٠٦ و١٤٠٧ و١٤٠٨ و١٤٠٩ و١٤١٠ و١٤١١ و١٤١٢ و١٤١٣ و١٤١٤ و١٤١٥ و١٤١٦ و١٤١٧ و١٤١٨ و١٤١٩ و١٤٢٠ و١٤٢١ و١٤٢٢ و١٤٢٣ و١٤٢٤ و١٤٢٥ و١٤٢٦ و١٤٢٧ و١٤٢٨ و١٤٢٩ و١٤٣٠ و١٤٣١ و١٤٣٢ و١٤٣٣ و١٤٣٤ و١٤٣٥ و١٤٣٦ و١٤٣٧ و١٤٣٨ و١٤٣٩ و١٤٤٠ و١٤٤١ و١٤٤٢ و١٤٤٣ و١٤٤٤ و١٤٤٥ و١٤٤٦ و١٤٤٧ و١٤٤٨ و١٤٤٩ و١٤٥٠ و١٤٥١ و١٤٥٢ و١٤٥٣ و١٤٥٤ و١٤٥٥ و١٤٥٦ و١٤٥٧ و١٤٥٨ و١٤٥٩ و١٤٦٠ و١٤٦١ و١٤٦٢ و١٤٦٣ و١٤٦٤ و١٤٦٥ و١٤٦٦ و١٤٦٧ و١٤٦٨ و١٤٦٩ و١٤٧٠ و١٤٧١ و١٤٧٢ و١٤٧٣ و١٤٧٤ و١٤٧٥ و١٤٧٦ و١٤٧٧ و١٤٧٨ و١٤٧٩ و١٤٨٠ و١٤٨١ و١٤٨٢ و١٤٨٣ و١٤٨٤ و١٤٨٥ و١٤٨٦ و١٤٨٧ و١٤٨٨ و١٤٨٩ و١٤٩٠ و١٤٩١ و١٤٩٢ و١٤٩٣ و١٤٩٤ و١٤٩٥ و١٤٩٦ و١٤٩٧ و١٤٩٨ و١٤٩٩ و١٥٠٠ و١٥٠١ و١٥٠٢ و١٥٠٣ و١٥٠٤ و١٥٠٥ و١٥٠٦ و١٥٠٧ و١٥٠٨ و١٥٠٩ و١٥١٠ و١

والولاية من قبل الظالم مع غلبة ظنه بالقصور عن الأمر بالمعروف
والنهي عن المنكر.
وجوائزه المفسوبة فيعيدها لو أخذها على صاحبها أو وارثه، فإن
تعدّر تصدّق بها عنه.

ويمكن فهم الجواز من صحيحة محمد بن مسلم، قال: «سألت أبا عبد الله
عليه السلام عن الرجل يرشو الرجل الرشوة على أن يتحول من منزله فيسكنه؟ قال:
لا بأس به» (١).

قوله: «والولاية من قبل الظالم... إلى آخره» الظاهر أن المراد بالولاية
السلطنة والغلبة على بعض الناس والبلاد، أو كونه حاكماً عليهم من قبله، أو كونه
عاملاً له ووكيلاً له ونائباً عنه.
وقد مرّ ما يدلّ على تحريمها من تحريم معاونة الظالمين، والدليل عليه أكثر من أن
يحصى (٢).

قوله: «وجوائزه المفسوبة... إلخ» دليله أيضاً ظاهر، وقد تقدّم ما يكفي
في ذلك (٣).

نعم الظاهر أنه يجوز قبول ما لم يعلم كونه حراماً على كراهية؛ وإن علم كونه
حراماً فلا كراهة.

ولا يسعد قبول قوله في ذلك خصوصاً مع القرائن، بأن يقول: هذا من زراعتي أو
من تجارتي، أو أنه اقترضت من فلان، وغير ذلك مما علم حليّة ذلك من غير شبهة، وقول
وكيله المأمون حين يعطي، وغير ذلك، والظاهر أن كونه زكاة كذلك، ولا ينبغي

(١) المصدر السابق، أبواب ما يكتب به، الباب ٨٥، الحديث ٢.

(٢) راجع الوسائل الباب ٤٦ - ٤٧ من أبواب ما يكتب به.

(٣) رسائل ج ١٢ كتاب التجارة الباب (٥٦) من أبواب ما يكتب به، فراجع.

ردّه لما مرّ. والظاهر أنّه كذلك سائر الواجبات.
 وإذا كان مشتبهاً محتملاً للأمرين، فالظاهر أنّه مكروه (للشبهة خ) ويمكن
 استحباب إخراج خسه، ومواساة الأخوان لتزول، كما تدلّ عليه الروايات و
 كلمات الأصحاب.

قال في النتهى: ولا بأس بمعاملة الظالمين وإن كان مكروهاً - إلى قوله - وإنّا
 قلنا أنّه مكروه لاحتمال أن يكون ما أخذه ظلماً، فكان الأولى التحرز (التحرى خ)
 عنه، دفعاً للشبهة المحتملة.

وقال أيضاً: متى تمكّن الإنسان من ترك معاملة الظالمين والأمستناع من
 جوائزهم كان الأولى ذلك، لما فيه من التترّ.

وقال أيضاً: ولو لم يعلم حراماً جازت تناولها، وإن كان المميز لها ظالماً. وينبغي
 أن يخرج الخمس من جوائز الظالم ليطهر بذلك ماله، لأنّ الخمس يطهر المختلط
 بالحرام، فيطهر ما لم يعلم فيه الحرام (به خ) بالأولى، وينبغي أن يصل اخوانه من
 الباقي، وينتفع هو بالباقي.

وأما الرواية فمثل رواية عمار عن أبي عبد الله عليه السلام (قال خ): سئل عن
 عمل السلطان يخرج فيه الرجل؟ قال: لا، إلّا أن لا يقدر على شيء، ولا يأكل
 ولا يشرب ولا يقدر على حيلة، فإن فعل فصار في يده شيء فليبعث بخمسه إلى
 أهل البيت (١).

ورواية أبي بصير عن أبي عبد الله عليه السلام قال: ذكر عنده رجل من هذه
 العصاة وقد ولي ولاية، قال: كيف صنيعه إلى إخوانه؟ قال: قلت: ليس عنده
 خير، قال فقال عليه السلام: أقب! يدخلون فيما لا ينبغي لهم ولا يصنعون إلى

(١) التوسل كتاب التجارة، أبواب ما يكتسب به، الباب ٤٨، الحديث ٣.

إخوانهم خيراً؟» (١).

ولا شبهة في أن الاجتناب أولى، وهو واضح عقلاً ونقلاً، ولا يحتاج إلى البحث.

وعلى تقدير الأخذ بدل على مواساة الأخوان ما مضى، ويكفي في ذلك ما تقدم في خبر الحسن بن الحسين الأباري (٢).

إلا أنه قد يخطر بالبال أنه قد يكون الأخذ والقبول وصرفه في المحاييج أولى. ويمكن الأولى منه جعله في المحاييج من المؤمنين بأذن أهله من غير تصرف. ويمكن فهمه من الأخبار المتقدمة من الأهتمام بحال المؤمنين ومواساتهم بعد الأخذ، وأنه ليس بحرام، ويحصل به قضاء حوائج المؤمنين المحتاجين مثل سد خلقتهم وقضاء ديونهم وتزويج أرااملهم، بل يمكن أن يحصل الأذى للمعطي بالردة، فإذا كان مؤمناً يشكل الرد إلا أن يردّه عن عمله، أو أنه قد حصل له الأذى، يستأهل الأرتكاب ما ارتكب.

ولكن يخطر بالبال أنه لو كان ذلك حسناً لكان القبول له حسناً مع أنه قد علم أولوية الاجتناب، وإيضاً كما يكره للأخذ كذا يكره لغيره، فكيف يجعله هم. إلا أنه قد يقال: الأخذ لنفسه يكون مكروهاً، لا لغيره، ولا يلزم كراهة قضاء حوائج الأخوان في مثل هذا الزمان لأن أكثر حوائجهم إلى الحكام، للحوائز، إما تبرعاً أو أحرة حنّ ونحوه، وإن خلى ذلك من التحريم قليلاً ما يسلم من الشبهة، إلا أن يكونوا مضطرين ولا يعلموا به.

فيمكن حمل قبول الحسين عليها السلام ما أعطاهم معاوية - لعنه الله في

(١) الوسائل، التعاريف، أبواب ما يكتب به، الباب ٤٦، الحديث ١٠.

(٢) الوسائل، أبواب ما يكتب به، الباب ٤٨، الحديث ١.

(الخامس): مَا يَجِبُ فِعْلُهُ، (ما يحرم الاجرة عليه-خ ل)

كتفصيل الأموات

الدنيا والآخرة على العلم بأنه من المباح، بأن يكون من خاصة ماله لعنه الله، أو كونه ممّا لهم عليهم السلام، مثل كونه من فيثهم ومن غلة أراضهم عليهم السلام من فذك وغيره، ولصرفهم في المحاويج، وإنه بعد الخمس والمواساة نزول الكراهة، أو أمراً بأخذه، لمحاويج متن ينسب إليهما، أو على الضرورة.

ويمكن أنها اخذاً لضعلا ذلك. هذا على تقدير خلق أفعالهم عليهم السلام عن المكروه، على أنه يجوز فعلهم ذلك، إلا أن المناسب مع وجود غرض، وقد يكون الغرض هنا إظهار إباحة أخذ مال الظالمين ما لم يعلم تحريمه، وغير ذلك.

قوله: «الخامس ما يجب فعله الخ» الظاهر أنه لا خلاف في عدم جواز أخذ الأجرة على فعل واجب على الأجبر سواء كان عينياً، أم كفاًياً، فكأن الأجماع دليله.

وايضاً إنه لما استحق فعله لله لغير غرض آخر، يحرم عليه فعله لذلك الغرض ويحرم الأجر عليه.
هذا ظاهر!

ولكن يرد عليه إشكال، وهو: أن أكثر الصناعات واجب كفاًتي على ما صرحوا، فينزم عدم جواز الأجر، وكذا يحرم على الطبيب أخذ الأجر لوجوب الطبابة كفاًتي كالعق، بل يلزم عدم جواز أخذ الأجرة لعمله الذي يعمل لضرورة نفسه، أو دفعها عن غيره، أو لتحصيل النفعة الواجبة، وغير ذلك.

فالتحقيق بحيث يستحق ببعضه الأجرة دون البعض يحتاج إلى التأمل

والدليل.

ويمكن أن يقال: بعضها خارج بنص أو إجماع، فكل ما دل عليه أحدهما

يخرج، ويبقى الباقي تحت التحريم.

وَتَكْفِيهِمْ وَدَفْنِهِمْ،

وأن يقال ايضاً: فعل الواجب إذا لم يكن الأتيان به إلا على الوجه الذي يجب مثل أن لا يرتفع المرض إلا بعلاج الطبيب، ولا يحصل الشتر إلا بأن يحوك الحائك وغير ذلك، لا يجوز له الأجر لوجوبه عليه، وإلا فلا، فإنه قد يكون هذا المرض يرتفع بنفسه بغير علاج، أو بعلاج آخر غير هذا العلاج الذي يفعله الطبيب، ويمكن الشتر بغير ما يحوكه الحائك بأن يفعله بغير المحوك، وغير ذلك.

وأما دفع الضرر فوجوب الكسب بالأجرة به لدفعه، فلا معنى لعدم جواز اخذ الأجرة حينئذ لوجوبه، فتأمل.

هذا بخلاف العبادات التي يحرم أخذ الأجرة (الأحرخ) عليها مثل التفصيل، فإنه لا يمكن الخروج عن المهدة إلا بالغسل الذي أخذ أجرته.

ويمكن التخصيص بالعبادات الواجبة التي لا يمكن ان تقع مقبولة عند الله إلا بالنية والإخلاص، ولا يخرج عن المهدة إلا بها، مثل الصلاة والغسل، ويشكل بالدفن والحمل وغير ذلك.

إلا ان يقال: هنا ايضاً ماخرج عن المهدة، لعدم حصول الثواب وذلك بعيد، مع أنه يجري في أكثر الواجبات، فتأمل.

ونقل عن السيد المرتضى -ره- جواز الأجرة على مثل التكفين والدفن لأنه واجب على الولي، ولا يجوز لغيره إلا بأذنه. ومثنع ذلك -بعد تسليم عدم الجواز إلا بإذن الولي بأن الواجب الكفاي لا يختص بالولي، وإنما فائدة الولاية توقف الفعل على إذنه- بعيد، لأنه ما يريد السيد من عدم الوجوب إلا عدم جواز الفعل فإنه إذا لم يكن جائزاً فعله فلا يكون واجباً فيمكن الأجر.

نعم، يمكن أن يقال: إنه إذا أذن الولي يجب عليه، فلا يستحق الأجرة، لما تقدم، فتأمل.

والمشهور أنه يجوز أخذ الأجرة على الزايد على الواجب مثل زيادة الحفر على

وكذا أخذ الأجرة على الأذان والصلوة بالناس

ما يستر ربحه ويحفظه عن التسابع، بمقدار الترقوة، وعلى المندوبات، كتنقله إلى المشاهد المشرفة، (الشريفة خ) وعلى تثليث الغسلات، قيل: وكتكفينه بالمستحب أيضاً وقطع الأكفان، أيضاً ووضوؤه (١) على القول باستحبابه، وغسل فرجه بالخرص، وغسل يديه، لعموم أدلة جواز الأجرة على مطلق الأعمال، والأصل من غير وجود مانع.

وقيل: بالمنع، ووجهه غير ظاهر، لعله: أنه عادة، وهي تنافي الأجرة، ومنعه ظاهر: ألا ترى جواز (٢) الأجرة على الحج وسائر العبادات بالاجماع والأدلة؟.

قيل: لإطلاق التهي، وما رأيت التهي، ولكن يؤيده عدم جواز أخذ الأجرة على بعض المندوبات مثل الأذان. والأحوط: الترك.

قوله: «وكذا أخذ الأجرة الخ» تحريم أخذ الأجرة على الأذان هو المشهور، ودليله خبر زيد بن علي عن أبيه عن آبائه عن علي عليه السلام: «أنه أتاه رجل، فقال: يا أمير المؤمنين والله إنني لأحبك لله، فقال له: ولكنتي أنفضك لله، قال: ولم؟ قال: لأنك تبغي في (على خ) الأذان، وتأخذ على تعليم القرآن أجراً» (٣) (أجراً). تنازع فيه. (تبغي): (تأخذ).

والشهرة ليست بحجة، والخبر ليس بصحيح لكون عمرو بن خالد بثرثاً (٤)،

(١) في بعض النسخ (وقطع الأكفان وأيضاً وضوؤه).

(٢) في بعض النسخ (جواز أخذ الأجرة).

(٣) الوسائل ج ١٢ كتاب التجارة، الباب (٣٠) من أبواب ما يكتب به، الحديث (١).

(٤) قال الكشي (في الرقم ١٢٢) من اختيار معرفة الرجال: والبشرية أصحاب كثير النوا والمحسن بن صالح بن حي وسلم بن أبي حفصة والحكم بن عتيبة وسلمة بن كهيل وأبي المقدم ثابت الخداد. وهم الذين دعوا إلى ولاية علي عليه السلام ثم حلفوها بولاية أبي بكر وعمر ويشعرون لها امامتها، ويستصحبون عثمان وطلحة والزبير. ويرون الخروج مع بطون ولد علي بن أبي طالب، يذهبون في ذلك إلى الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر، ويشعرون لكل من خرج من ولد علي عليه السلام عند خروجه، الإمامة. رجال الكشي ص ١٥٢ طبع مبني.

ولجهولية الحسين بن علوانه (١).

وبحتمل الكراهة، ولهذا قيل بكراهة الأجرة على تعليم القرآن مع وجودها فيه، ويبعد كون أحدهما مكروهاً، والآخر حراماً.

والأصل، وجواز أخذ الأجرة في المسندوبات يؤيد عدم التحريم، كما هو مذهب السيد السند حيث جعل التسوية بينه وبين الارتزاق.

ثم إن الظاهر عدم الخلاف في جواز أخذ الرزق من بيت المال وما أعد للمصالح من الخراج والمقاسمة، لكن بأذن الأمام عليه السلام أو نائبه.

والظاهر أيضاً جواز أخذ ما وقف أو نذر للمؤذنين، أو جعل لهم تبرعاً، لأن للمالك أن يفعل في ماله ما يشاء، ويعين له جهة فيتعين ويحل.

والظاهر أنه لا يحرم أخذ ذلك وإن قصد بالأذان ذلك، والفرق بينه وبين الأجرة ظاهر.

والظاهر أن الفرق بينه وبين الرزق أن الرزق يؤخذ للاحتياج، كما يأخذه سائر الناس، فإنه لو لم يؤذن أيضاً. لكان يأخذ من بيت المال رزقه وما يحتاج إليه بخلاف الأجرة.

قيل: إن الفرق بينهما أن الأجرة تفتقر إلى تقدير العمل والمعرض وضبط المدة والصفة الخاصة بخلاف الارتزاق فإنه منوط بنظر الحاكم، ولا يتقدر بتقدير، ومحل بيت المال، وما أعد للمصالح من خراج الأرض ومقاسمتها.

هذا يشعر بأن كليهما لم يشتمل على القيود المذكورة في الأجرة لا يكون حراماً، ويكون ارتزاقاً، وأنها لا تكون عن بيت المال.

(١) سند الحديث كما في التهذيب هكذا (محمد بن الحسن الصمار عن عبد الله بن اسمه عن الحسين بن علوان عن عمرو بن خالد عن زيد بن علي).

والقضاء

وفيه تأمل: لأن الظاهر أن المراد من الأجرها هنا ما يؤخذ من غير ما ذكرناه لفعله الأذان، بحيث لو لم يكن، لم يفعل، بأن قيل له: نعطيك كذا وكذا لتؤذن، وهو يؤذن لذلك، سواء عمت الملة والأجرة بحيث لا يقبل الزيادة والنقيصة أصلاً، أم لا، وسواء وقع الصيغة المخصوصة العريضة أم لا، وسواء كان من بيت المال أو غيره، ومن شخص معين أو قرية أو بلد أم لا.

لأن الظاهر أنه يسمى ذلك اجراً حينئذ فيشمله دليله.

ولأن المتبادر من الأجر في أمثال هذا المقام ذلك.

ولأن الظاهر أن الحكم هنا لا يتغير بالصيغة والتعيين وعدمها، بل بالشرط والقصد مع عدم تعيينه في نفس الأمر للمؤذنين، وعدم حصوله إلا بالأذان، وعدمها (١)، فتأمل.

وكذا البحث في الصلاة مع الناس، مع عدم ورود نص هنا على ما

رايت.

وأما الأجر على القضاء والحكم بين المتحاكمين فالظاهر تحريمه مطلقاً، سواء كان القضاء متعيناً عليه أم لا، وسواء كان بين المتحاكمين أم لا، للأخبار الدالة (٢) على أنه رشوة وهي كفر بالله، ولأنه واجب، إما كفائياً أو عيبياً، ولا أجرة على الواجب، لثبوت استحقاق العمل لأمر الشارع كما مر.

وقيل: بالجواز على تقدير الاحتياج، وقيل: مطلقاً، وقيل: بعلمه على تقدير

تعيين القضاء عليه إما بتعيين الإمام عليه السلام أم لعدم غيره، والأول أظهر، كما هو رأي المصنف.

(١) وعدمها.

(٢) راجع الوسائل ج ١٢، كتاب التجارة، أبواب ما يكتسب به، الباب ٥. والجزء ١٨، كتاب القضاء.

أبواب آداب القاضي، الباب ٨.

ولا بأس بالرّزق من بيت المال على الأذان والقضاء مع الحاجة وعدم التعيين. والاجرة على عقد النكاح والرّزق من بيت المال للقاسم

ولا شك في جواز الارتزاق من بيت المال على الكل، مع الحاجة التي هي شرط الأخذ من بيت المال الذي هو للمصالح. والظاهر أنّ المراد بالحاجة هي المتعارفة وعلى حسب العادة، لا الضرورة التي لا يعيش بدونها. والظاهر أن ذلك هو مراد المصنف، فلوزاد الصلاة بالناس بعد الأذان لكان أولى (١). والظاهر أن قوله: «مع الحاجة» قيد للأذان أيضاً، فتأمل.

قوله: «والأجرة... الخ» عطف على الرّزق، أي: لا بأس بالأجرة على عقد النكاح، قيل: المراد إيقاع العقد بالضيعة المعتبرة بطريق التوكيل من الجانبين لا إلقاء الضيعة وتعليمها فإنه واجب لا يجوز أخذ الأجرة عليه. ولا بأس به.

قوله: «والرّزق... الخ» مفهومه تحريم الأجرة، ومنطوقه جواز الارتزاق (٢) من بيت المال للقاسم الذي عينه الحاكم لقسمة الموارث وغيرها، وكاتب القاضي والمترجم له، وصاحب ديوان القضاء، والعسكر، والكيال والوزان للناس، والذي يعلم القرآن والعلم الأدبية العربية لأطفال المسلمين، لأنّ كل ذلك من مصالح المسلمين وواجب كفاية على الناس أوعياً، فلا يجوز الأجر، ويجوز الارتزاق.

(١) يعني لوقال المصنف قدس سره: ولا بأس بالرّزق من بيت المال على الأذان والصلاة بالناس والقضاء مع الحاجة الخ، لكان أولى.

(٢) يعني أن الحكم بجواز الارتزاق منطوقاً، ينهم منه عدم جواز أحد الأجرة معهما.

وكاتيب القاضي، والمُترجم، وصاحب الديوان، ومن يَكِيلُ للناس وَيَزِنُ وَيُعَلِّمُ (وتعليم - خ ل) القرآن والأدب. وبيع كلب الحايطة والماشية والزرع والصيد وأجارتها.

وفي الوجوب وتحريم الأجرة تأمل، خصوصاً في تعليم العلوم الأدبية، إلا أن يكون ممّا يتوقف عليه الواجب مثل الاجتهاد ونحوه، وقد مضى البحث في تعليم القرآن.

والظاهر أن الكيل والوزن أيضاً واجب على البائع، وشرط لصحة البيع، فالوجوب على غيره غير معلوم، والأصل يقتضي العدم وجواز الأجرة كما هو المتعارف بين المسلمين.

ويمكن أن يقال: بعدم فهم التحريم، (١) فإنه مفهوم بعيد لا يعتبر نعم يدل على جواز الأرتزاق لهم من بيت المال، وذلك غير بعيد، لأن كل ذلك من المصالح العامة للمسلمين، وإن كان البائع يقدر عليها (٢).

قوله: «وبيع كلب الحائط الخ» عطف على الرزق، أي: لأبأس بيع كلب الحايطة الذي يحفظ البساتين، والكلب الذي يحفظ الماشية - مثل الغنم - من الذئب، والكلب الذي يحفظ الزرع من السراق والخنازير، وكلب الصيد، وبالجملة: لأبأس بيع جميع الكلاب التي لها نفع مقصود محلل.

وكذا لأبأس ياجارتها لأنها عين لها نفع محلل مقصود فيجوز بيعها وأجارتها كسائر المباحات، ولأصل، ولأنه لا خلاف عندنا في جواز بيع كلاب الصيد، ولأنه قد استثنى في الخبر (٣) وكذا غيرها للاشتراك في التمتع.

وماورد من النهي فحصول على كلاب لا نفع فيها والكلب العقور، مثل

(١) المذكور آنفاً.

(٢) أي على الكيل والوزن.

(٣) الوسائل ج ١٢ كتاب التجارة، الباب (١٤) من أبواب ما يكسب به، فراجع.

والولاية من قبل العادل، ومن الجائز مع علمه بالقيام بالأمر بالمعروف والنهي عن المنكر، أو بدونه مع الإكراه.

ما تقدم: «السحت ثمن الميتة، وثن الكلب» (١).

ورواية مسمع بن عبد الملك قال: «سألت أبا عبد الله عليه السلام عن ثمن الكلب الذي لا يصيد؟ فقال: سحت، وأما القيود فلا بأس» (٢). وتأول بأن يراد ما يصيد ونحوه بماله نفع (٣)، وهو بعيد، إلا أن الأصل دليل قوي، ونحو المنع غير صحيح، ولعل في الأخبار إشارة إلى جواز بيع الكلاب الأربعة.

قوله: «والولاية من قبل العادل الخ» أي: لا بأس بقبول الولاية من قبل الأمام عليه السلام، وذلك ظاهر، وقد يكون واجباً إذا أمر عليه السلام به، أو يكون منحصراً في ذلك الشخص. وقيل يستحب الطلب، وبيان أنه يصح لذلك الأمر عنده عليه السلام.

وأما من قبل الجائز فعالم - ويحتمل مع الظن القوي أيضاً بالاحكام وبالقيام بالأمر بالمعروف والنهي عن المنكر، وباجتناب المعاصي بأسرها، فلا شك في أنه لا بأس به، بل هو واجب كفاية، ومستحب عيناً مع وجود غيره وبدون أمره عليه السلام بخصوصه، ومع عدم الغير أو تعيين الأمام واجب عيناً، وإلا فلا يجوز بالأجماع والأخبار (٤)، بل بالكتاب والعقل أيضاً، إلا مع الإكراه.

فيجوز بل قد يجب قبولها للتمية لما مر، ويفعل ما يأمره ويلجئه إليه، ويراعي

(١) الوسائل ج ١٢ كتاب التجارة، الباب (٥) من أبواب ما يكتسب به، قطعة من حديث (٥)

(٢) الوسائل ج ١٢ كتاب التجارة، الباب (١٤) من أبواب ما يكتسب به الحديث (١).

(٣) يعني أن الصيد الذي ورد في الحديث كناية عن مطلق الكلب الذي له نفع، فيشمل غير كلب

الصيد من الكلاب الأربعة.

(٤) لاحظ الوسائل ج ١٢ كتاب التجارة، الباب (٤٥) من أبواب ما يكتسب به.

وما يأخذه السلطان الجائر باسم المقاسمة من الغلات، والخراج
عن الأرض، والزكاة من الأنعام، وإن علم المالك

- مهما أمكن الحق وعدم التجاوز عن الشريعة الحقة، وإن أُلجأ إلى الحكم بغيرها
يفعله ويحكم ويأخذ في جميع الأمور، إلا القتل، فإنه لا تقية في الدماء، وقتل (١) دليل
المنع والجواز، وهو العقل والتقل من الإجماع والكتاب والسنة، ويجب الاحتياط في
ارتكاب الأسهل، فلا يحكم بمجرد حفظ مال قليل وضرب يسير على أموال المسلمين
وفروجهم، واعراضهم، وضربهم وشتيمهم، بل يراعي فيه الأسهل فالأسهل، والله المعين.
قوله: «وما يأخذه السلطان الجائر الخ» أي: لا بأس بذلك كله.

إعلم أن الخراج والمقاسمة هما المقدار المعين من المال بمنزلة الأجرة في
الأرض الخراجية- أي المعمورة المفتوحة عنوة بأذن النبي أو الإمام على المشهور- أو
المأخوذة بالصلح، بأن تكون الأرض للمسلمين ولهم السكنى، وهي لمصالح
المسلمين والأمر فيها إليهم صلوات الله عليهم.

والمقاسمة: الحصة المعينة من حاصل تلك الأرض مثل العشر، والخراج:
المال المضروب عليها غالباً، فلا يضرب إطلاق الخراج على المقاسمة، كما ورد في
بعض الروايات (٢) وال عبارات.

والأمر في ذلك هين، فإن المقصود ظاهر، لأن المراد منها ومن الطسق
والقبالة واحد، وهو ما يؤخذ من الأرض المذكورة بمنزلة الأجرة.
وإنما الأشكال في الأباحة وعدمها حال الغيبة، إذ حين الحضور الأمر واضح
والأمر (٣) ظاهر فإنه معصوم يفعل ما يريد.

(١) عند شرح قول المصنف (ومعونة الظالمين بالحرام).

(٢) لاحظ الرسائل ج ١٣ كتاب المزارعة والمساقات، أبواب (١٧ و ١٨ و ١٩).

(٣) في بعض النسخ الخطية (والأمر ظاهر) بالطاء المهملة (معصوم يفعل ما يريد).

وكذا في تحقيق الأرض التي يؤخذ منها ذلك حينئذ، إذ لم يعلم تحقق المفتوحة عنوة بعده صلى الله عليه وآله على التحقيق، وإن علم، ما يُعلم المعمورة في ذلك الزمان، وإن علم، لم يعلم كون الفتح بأذنهم صلوات الله عليهم. نعم ادّهي في أكثر الأراضي ذلك، خصوصاً في أرض العراق، فإنّ في الرواية الصحيحة ما يدلّ على كونها مفتوحة وأنها للمسلمين ولا يجوز شراؤها.

مثل صحيحة الحلبي، قال: «سئل أبو عبد الله عليه السلام عن التواد ما منزلته؟ فقال: هو لجميع المسلمين، لمن هو اليوم، ولمن يدخل في الإسلام بعد اليوم، ولمن لم يخلق بعد، فقلنا: الشراء من الذهاقيس؟ قال: لا يصلح إلا أن يشتري منهم على أن يصيرها للمسلمين» (١) الحديث.

ويدلّ عليه أيضاً صحيحة محمد بن مسلم عن أبي جعفر عليه السلام قال: سألته عن سيرة الإمام في الأرض التي فتحت بعد رسول الله صلى الله عليه وآله فقال: «إنّ أمير المؤمنين عليه السلام قد سار في أهل العراق سيرة فهي إمام لسائر الارضين، وقال: إنّ أرض الجزيرة لا ترفع عنهم الجزيرة، وإنّما الجزيرة عطاء المهاجرين» (٢) الحديث.

ودلائها على تبوت المفتوحة عنوة غير العراق بحيث يكون بإذن الإمام عليه السلام غير ظاهر، فتأمل.

فنع الشيخ من ذلك - كما يفهم مما نقل من المبسوط، لاشتراط الفتح بإذن الامام للرواية (٣) الدالة على أنّ غير المأذون من المفتوحة عنوة في حق الامام وليس في حق المسلمين - بعيد، لقحة هذه الروايات وضمف تلك وإن كانت موافقة للشهرة،

(١) الوسائل ج (١٧) ابواب احياء الموات، الباب (١٨) الحديث (١).

(٢) الوسائل - كتاب الجهاد - ابواب جهاد العدو - الباب ٦٩ - الحديث ٢.

(٣) الوسائل ج ٦ كتاب الخمس، الباب (١) من ابواب الاحوال الحديث (١٦).

ولاحتمال حصول الأذن كما نقل من استيذان عمر أمير المؤمنين عليه السلام في فتح العراق.

وبالجملة: الظاهر كون العراق مفتوحة، ولكن تعيين ارض منها بأنها كانت معمورة في ذلك الزمان محل التأمل.

وأما حليتها. كما هو ظاهر أكثر العبارات، لكل أحد، مستحقاً لذلك كالمصالح أم لا، قليلاً كان أو كثيراً بشرط عدم التجاوز عن العادة التي تقتضي كونها اجرة باذن الجاير مطلقاً، سواء كان مخالفاً أو موافقاً، قبضهما أم لا، وعدمها بدون اذنه مع كونه جايراً وظالماً في الأخذ والأذن، وعدم إباحتها مع وجوب الدفع إليه والى من يأمره بعدم جواز كتمان الرعية والسرقة منها بوجه من الوجوه، مع كونها اجرة للارض، ومنوطة برأي الأمام ومرضى الرعية للأصل كما هو في الأجارات.

فهي بعيدة جداً.

يدل على عدم: العقل والنقل والأصل، ولا دليل عليها، مع الأشكال في تحققها وثبوتها في نفسها، ثم العلم بها، ثم ثبوتها بالنقل وحجيتها، وما ادعي ولا نقل ايضاً الأجماع صريحاً.

بل قيل: إنه اتفاق، ونقل عبارات البعض في الرسالة المدونة هذه المسئلة بخصوصها مع كثرة الاهتمام بتحقيقها وإثبات الأباحة فيها، ثم قال: «وهو اجماع».

وفيه ما فيه، لعدم ثبوت الاجماع بعبارات البعض، مع حلو البعض عنه، ولهذا ترى بعض العبارات خالية عن هذه.

وقد ذكر اساحة الشراء فقط مثل عبارة نهاية الشيخ على ما نقل في هذه الرسالة ويظهر من شرح الشرايع ايضاً دعوى الأجماع في الجملة، فالسمع منهما مشكك.

وقد ادعى فيها دلالة الأخبار المتظافرة عليه، وما عرفتها، وما فهمتها من خبر واحد، وكأنه لذلك ما ادعى في المنتهى، بل استدل على ذلك بالضرورة ودفع الحرج، وإثبات مثله بمثله بعيد، كما ترى.

ومما استدل عليه في الرسالة المنفردة من الأخبار صحيحة عبد الرحمن بن الحجاج، قال: «قال لي أبو الحسن موسى عليه السلام: مالك لا تدخل مع عتي في شراء الطعام، إني أظنك ضيقاً؟ قال قلت: نعم، فإن شئت وشعنت علي، قال: اشتره» (١).

وما فهمت منها الدلالة على حل الحراج والمقاسمة، بشيء من الدلالات عقلية وعرفية بوجه من الوجوه، ولا على شرائها، إلا أن يعلم أن الطعام الذي جوز شراؤه كان من الحراج.

وكذا دلالتها على جواز شراء ما اخذه الظالم باسم الزكاة، وكأنه لذلك ما ذكرها العلامة في المنتهى دليلاً عليها.

و صحيحة جميل بن صالح قال: «أرادوا بيع تمر «عين أبي زياد» فأردت أن اشتريه، ثم قلت: حتى استأذن أبا عبد الله عليه السلام، فأمرت (فأردت) خل يب) مصادفاً فسأله فقال: قل له: فليشتريه، فإن لم يشتريه اشتراه غيره» (٢).

وهذه في الدلالة وعدمها كالأولى.

واستدل المصنف في المنتهى بها على جواز بيع المقاسمة والزكاة.

وقال ع ل (٣) في الرسالة المنفردة احتج بذلك في المنتهى على حلها،

فتأمل.

(١) الوسائل، كتاب التجارة، أبواب ما يكتب به، الباب ٥٢، الحديث ١.

(٢) المصدر نفسه والموضح فيه الباب ٥٣، الحديث ١.

(٣) أي الشيخ علي بن عبدالمعالي الشهير بالحق الكركي في رسالة قاطعة للحجاج في حل الحراج.

وفي الصحة أيضاً تأمل، لأن الظاهر أن مصادفاً نقل إلى جيل قوله: «قل له فليشتريه... الخ» ومصادف ضعيف ذكره في محله.

ويمكن ان يكون المعنى: جواز شراء مال الظلمة مع عدم العلم بالنصب بعينه، كما يدل عليه الأصل والأخبار الكثيرة الدالة على جواز اخذ جوائزهم، مع كراهة، لكن تزول عند الضيق.

ويحتج بقوله «فإن لم يشتريه... الخ» أن احتساب ذلك للتنزه لا ينفع، لأنه إن لم تشتريه أنت يشتريه غيرك، وانت مختلط معه، وتأكل مما يأكل، أو أنه لا يؤد به الظالم عن ظلمه كما قيل.

وصحبة أبي عبيدة من أبي جعفر عليه السلام قال: سألت عن الرجل مثا يشترى من السلطان من ابل الصدقة وغنمها (وغنم الصدقة ثل)، وهو يعلم أنهم يأخذون منهم أكثر من الحق الذي يجب عليهم، قال: فقال: ما الأبل والغنم إلا مثل الخنطة والشعر وغير ذلك، لأبأس به حتى تعرف الحرام بعينه، قيل له: فما ترى في مصدق يبيعنا فيأخذ (مثلاً) صدقات اغنامنا فنقول: بعناها، فيبيعناها، فما ترى في شرائها منه؟ قال: ان كان اخذها وعزلها فلا بأس، قيل له: فما ترى في الخنطة والشعر يبيعنا القاسم فيقسم لنا حظنا ويأخذ حظه فيعزله بكيل فما ترى في شراء ذلك الطعام منه؟ يقال: ان كان ما قبضه بكيل وانتم حضور ذلك فلا بأس بشرائه منه بغير كيل (من غير ثل) «(١)».

ولادلالة فيها أيضاً على إباحة المقاسمة بوجه من الوجوه ويمكن ان لها دلالة على جواز شراء الزكاة ولهذا جعلها في المنتهى دليلاً عليه فقط، وفي الدلالة عليه أيضاً تأمل، إذ لادلالة في قوله: «لأبأس به حتى تعرف الحرام بعينه إلا على أنه

(١) الوسائل، لتجارة، أبواب ما يكتسب به، الباب ٥٢، الحديث ٥.

يجوز شراء ما كان حلالاً، بل مشتبهاً ايضاً، ولا يجوز شراء ما هو معروف أنه حرام، ولا يدل على جواز شراء الزكاة بعينها صريحاً، نعم ظاهرها ذلك، ولكن لا ينبغي الحمل عليه لما فاتته للعقل والنقل (١).

ويحتمل أن يكون سبب الأجمال التقية.

ويؤيد عدم الحمل على الظاهر أنه غير مراد بالاتفاق إذ ليس بحلال ما اخذه الجائر فتأمل.

وأما قوله: «فما ترى في مصدق ... الخ» فإن ظاهره يدل على جواز الشراء، ولكن ليس بمعلوم كون المصدق - أي الذي يقبل الصدقة - من قبل الجائر الظالم، فيحمل على كونه من قبل العدل لما تقدم، على أنه قد يكون المراد بجوازه حيث كان المبيع مال المشتري، فإنه قال: «ياخذ صدقات اغنامنا» ولم يصر متعيناً لزكاة لاخذه ظلماً، فيكون الشراء استيفاداً لاشراء حقيقياً، ويكون الغرض من قوله: «ان كان ... الخ» بيان شرط الشراء وهو التعيين، ويعلم منه الكلام في قوله: «فما ترى في الخطة ... الخ» فتأمل.

ويمكن عدم الصحة ايضاً لاحتمال ان يكون ابو عبيدة غير الخذاء المشهور. وبالجملة: ليست هذه مما يصلح أن يستدل بها على المطلوب، بل على شراء الزكاة ايضاً، لما عرفت من أنها مخالفة للعقل والنقل، مع عدم الصراحة واحتمال التقية.

وعلى تقدير دلالتها على جواز الشراء من الزكاة فلا يمكن ان يقاس عليه جواز

(١) في هامش المسحوتين من اسسح المخطوطة ما هذا لفظه (فانما سمعان من شراء زكاة التي هي للمسحوتين من الذي احدها باسمها ظلماً ولم يصر زكاة اوصار زكاة، برهت دعة فلذلك ام لا كما هو رأي المصنف في التحرير والشهيد في البيان وكذا المعاصرة فان الشراء الحقيقي اما يتحقق من المالك لو وكيه او ووله وليس لظالم الجائر احدهم، وهو ظاهر (منه رحمه الله).

الشراء من المقاسمة.

وعلى تقديره ايضا لا يمكن ان يقاس عليه حوازل قول هبتها وسائر التصرفات فيها مطلقاً كما هو المدعى، اذ قد يكون ذلك مخصوصاً بالشراء بعد القبض بسبب مانع، كسائر الأحكام الشرعية ألا ترى أن اخذ الزكاة لا يجوز منهم مطلقاً، ويجوز شراؤها عندهم (١).

ويؤيده أنه لما وصل العوض إلى السلطان الجائر بكون في ذمته عوض مال بيته المال بخلاف ما لم يكن له عوض، فإنه يصير كالتضييع، فتأمل. ومما نقل أيضاً من الأخبار رواية أبي بكر الحضرمي قال: دخلت على أبي عبد الله عليه السلام وعنده اسماعيل ابنه فقال: ما يمنع ابن أبي سماك ان يخرج شباب الشيعة فيكفونه ما يكفيه الناس ويعطيهم ما يعطي الناس؟ قال: ثم قال لي: لم تركت عطاءك، قال: قلت: مخافة على ديني، قال: ما منع ابن أبي سماك أن يبعث اليك بعطاءك؟ لما علم أن لك في بيت المال نصيباً؟ (٢).

وهذه مع أنهم ما سموها بالقصحة كأنه لعدم ظهور توثيق أبي بكر الحضرمي، وإن نقل في رجال ابن داود عن الكشي توثيقه في باب الكنى، ولكن الظاهر أنه غير ثابت، لعدم عادة الكشي ذلك، ولهذا ما نقله غيره ولا هو عند ذكر اسمه؛ وهو عبد الله بن محمد.

على أن ترى في كتابه خلطاً كثيراً - لعله من غلط الكتاب.

ليس (٣) فيها دلالة أصلاً إلا على الذم على عدم اعطاء مال من بيت المال الذي للمصالح للمستحقين من الشيعة عند اعطائه لغيرهم، أين هذا من الدلالة على جواز

(١) أي الأصحاب.

(٢) الوسائل، كتاب التجارة، الباب ٥١ من أبواب ما يكتب به الحديث (٦).

(٣) حرقوله فده وهذه الع.

أخذ المقاسمة من الجائر على العموم الذي تقدم.

والعجب انه قال في الرسالة المتفردة (١): هذا نص في الباب، لانه عليه السلام يثبت ان لا خوف للسائل على دينه ان لم يأخذ الا حقه من بيت المال وقد ثبت في الاصول تعدي الحكم بتعدي العلة المنصوصة.

وانا ما فهمت منها دلالة ما، كيف وغاية دلالتها ما ذكر، وذلك قد يكون من بيت مال يجوز اخذه واعطائه للمستحقين مثل ان يكون منثورا او وصية لهم مان يعطيه ابن ابي سمالك او غير ذلك ولا يقاس عليه الخراج الذي اخذه الظالم باسم الخراج ظلماً، لانه ما علم صيرورته خراجاً بحيث يجوز لكل احد الاخذ منه باسمه لا بدونه كما هو المدعى. نعم لو صار المأخوذ خراجاً يجوز للمستولي اعطاء المستحق نصيبه الذي فيه ان علم العلة وجواز حصته من المال المشترك لبعض الشركاء، كل ذلك غير ظاهر فيما نحن فيه (٢).

وبالجملة لم اقدر ان اثبت بمثل هذه الرواية، الامر الذي دل العقل والنقل من الكتاب والسنة على تحريمه وبالقياص الذي فيه ما فيه وان كانت علة منصوصة (٣)، والتعدي الى الاعم مما في الاصل، فانهم يجوزون الاخذ مطلقاً كما فهمت.

وهو بعيد جداً، فاهم قد يمنعون الوصي الذي لا يكون عدلاً عن اعطاء فقير

(١) عبارة المحقق كما في الرسالة ص (١٨١) هكذا (قلت: هذا نص في الباب فانه عليه السلام بين للسائل حيث كان. انه ترك اخذ العطاء للخوف على دينه لانه لا خوف عليه فانه انما يأخذ حقه حيث انه يستحق في بيت المال نصيباً، وقد تقرري الاصول تعدي الحكم بالعلة المنصوصة).

(٢) وفي بعض النسخ المخطوطة مد قوله (فما نحن فيه) ما هذا لفظة (بل ما فهم منع السائل عن ذلك القول، بل قديمهم تقريره على ذلك).

(٣) لعله اشارة الى قوله عليه السلام في رواية ابن ابي سمالك (ما علم ان لك في بيت المال نصيباً).

مالا موصى به للفقراء، بل الموصى به لمعين ويضمنونه، فكيف يجوزون اخذ مال يثبت احرة للارض التي هي ملك للمسلمين بنظر الامام عليه السلام ورضا المستاجر مع اشتراك المسلمين قاطبة فيها. لواحد معين منهم مطلقا لا لقدر الضروري ويشرطون فيها اذن الظالم الجائر الذي لا دخل له في هذه الارض ولا في جرتها بوجه من الوجوه مع كون تصرفه فيها حراما، وكيف يتعين كون هذا المال اجرة ويتعين لهذا المسلم الخاص مثله بتعيين مثله معها اراد.

هذا مع ثبوت كون الارض المعينة مفتوحة عنوة مع الشرط المتقدم. والخاص انه يشكل بنظري اثبات مثل هذا الحكم بخبر غير صحيح صريح وبقياس يكون هو اصله مع ما فيه وحمل ذلك نصا في الباب. ورواية ابي المعز قال: سأل رجلا أبا عبد الله عليه السلام وأنا عنده فقال: أصلحك الله أمرّ بالعامل فيجيزني بالدرهم، أخذها؟ قال: نعم، قلت: وأجج بها؟ قال: نعم (١) قال في الرسالة: ومثل هذا من عدة طرق، وقال: انها صحيحة. والظاهر انها صحيحة ولكن لادلالة فيها اصلا على المطلوب، نعم فيها دلالة على جوار اخذ جوائز الجائر، ولا شك في ذلك مع عدم العلم بالتحريم، مع الكراهة، وقد تقدم ما يدل عليه.

ويدل عليه اخبار كثيرة (٢). وصحيحة ابي ولاد او حسنة وغيرها (٣). وكأنه مراده بقوله: ومثل هذا في عدة طرق.

ورواية اسحاق بن عمار قال: سألته عن الرجل يشتري من العامس وهو

(١) نوسائل، كتاب التجارة، الباب (٥١) من ابواب ما يكتب به، الحديث (٢)

(٢) لاحظ الوسائل، كتاب التجارة، الباب (٥١) من ابواب ما يكتب به.

(٣) نوسائل كتاب التجارة، الباب (٥١) من ابواب ما يكتب به، الحديث (١)

يظلم؟ قال: يشتري منه ما لم يعلم انه ظلم فيه احد (١) قال في الرسالة: وهذا الحديث نقلته من المنتهى وظني انه نقله من التهذيب، وهي مذكورة في باب الفرر والمجازفة من التهذيب (٢).

ولا دلالة لها اصلا الاعلى شراء شيء لا يكون ظلم فيه احداً، فالاستدلال بها على المطلوب بعيد.

وكانه يرى دلالتها قوية، حيث نقلها مع عدم تحقق كونها في الاصل اكتفاء بنقل العلامة، مع انه اصرح منه في هذا المطلوب واصح موجود، وهو ظاهر لمن نظر فيه، مع ضعف الطريق والاضمان لانه (٣) قال فيه: احمد بن محمد، عن الحسن بن علي، عن ابان، عن اسحاق

واحمد مشترك، وان سلم انه احمد بن محمد بن عيسى الثقة، والحسن بن علي بن فضال قيل: فطحي، وكذا اسحاق، وابان مشترك، والظاهر انه ابن عثمان، قيل: هو ايضا فطحي (٤).

تم ذكر ايضا رواية الحسين بن ابي العلاء عن ابي عبد الله عليه السلام عن ابيه ان الحسن والحسين عليهما السلام كانا يقبلان جوائز معاوية (٥).

وعدم الدلالة على المطلوب غير خفي، بل انما تدل على جواز اخذ جوائز الظالم في الجملة، وقد تكلمنا في دلالتها على ذلك ايضا فيما تقدم، فتذكر.

(١) الوسائل، كتاب التجارة، الباب (٥٣) من ابواب ما يكتسب به، الحديث (٢)

(٢) التهذيب، ج ٧ باب الفرر والمجازفة وشراء السرقة وما يميز من ذلك وما لا يميز، من (١٣١) الحديث (٤٨).

(٣) تمثيل لقوته فده: مع ضعف الخ.

(٤) في هامش بعض النسخ المخطوطة ما هنا لفظة (وظني) لانه الحسن واسحاق وابان بن عثمان كلهم يقبل قوهم

لاباس في الجملة (بخطه).

(٥) الوسائل، كتاب التجارة، الباب ٥٦ من ابواب ما يكتسب به الحديث (١).

ويدل على عدم الجواز انه لانص في جواز التصرف مطلقا فيما يأخذه الجائر باسم المقاسمة، بل في صحيحة العيص دلالة على عدمه، كما سيجي في آخر البحث، ولهذا ما استدل عليه في المنتهى بل ما جعله مسألة على حدة، بل ذكر جوازه في مسألة جواز بيعها، واستدل عليه بالضرورة والخرج.

فان تم الضرورة فلا يتعدى، فلا ينبغى جوازه مطلقا، فكلامه يشعر بعدم الجواز الاموها، ونقل (١) عن السيد عميد الدين في شرحه للنافع انه انما يحل ذلك بعد قبض السلطان او نائبه، ولهذا قال المصنف: ما يأخذه الخ.

وفي شرح الشرايع رجع جواز الاخذ اذا كان الجائر مخالفا، واحتمل الجواز مطلقا، فيعلم ان لا اجماع بل كل من ترجع عنده شيء يفتي به، ويؤيده ان الهبة فرع الملك والقبض، فكيف تقع بدونها.

والحاصل ان جواز اخذ ما ليس لاحد فيه التصرف إلا للامام عليه السلام من الجائر مع عدم جوازه له بعيد جدا يحتاج الى التامل.

واما جواز شراء ما اخذه الجائر باسم الزكاة، فظاهر الاخبار ذلك، وتقدم ادلتها مع البحث فيها، وهذا هو المفهوم من كلام الاكثر.

وهو غير بعيد عن الرواية، ولكن ما تقدم ينفيه، فالقول به ايضا لا يخلو عن اشكال، الا ان يكون مجمعا عليه، بحيث لا يمكن البحث فيه والا فللبحث فيه محال. وبعد القول بالجواز يمكن جواز اخذ الزكاة للفقراء والمستحقين منه، لا غير وان الظاهر انه يبره ذمة المالك.

وتوجيهه انه لا ينبغى من الشارع ان يجوز الاخذ للفقراء مما يأخذه السلطان

(١) في الرسالة الخراجية للشارح قس سره مالفظة (وتقل الشيخ ابراهيم القطبي رحمه الله في النقص: ان السيد عميد الدين عبد الحميد قال في شرحه للنافع: وانما يحل بعد قبض السلطان او نائبه، ولهذا قال المصنف: ما يأخذه باسم المقاسمة، فتعيينه بالاحد الخ).

باسم الزكاة وتصرف الناس فيه، مع بقائه على ملك المالك مع عدم جواز اخذه، او مع عدم بقائه عليه، مع عدم الاجزاء عن الزكاة، فلعل الزكاة امر موجود عند المالك وغصبه الجائر منه من غير تفريط، فلا ضمان عليه، وبرء ذمته منها، ولعل النية هنا مغفورة، او انه له ان ينوي حينئذ.

هذا، مع انه قد عرفت ما في النية، فيمكن ان يكتفي اعطاءها باسم الزكاة، واخذ ذي الشوكة لشبهة جعل نفسه وكيلًا للمستحقين، كإمام الاصل، فتأمل.

ويؤيده الاخبار مثل ما رواه سليمان بن خالد في الصحيح قال: سمعت ابا عبد الله عليه السلام يقول: ان اصحاب ابي اتوه فسألوه عما يأخذ السلطان؟ فرق لهم، وانه ليعلم ان الزكاة لا تحل الا لاهلها فأمرهم ان يحتسبوا به، فجازا (فجبال فكري - كا) والله لهم، فقلت (له - كا): اي ابيه انهم ان سمعوا اذن لم يترك احد؟ فقال: اي بني حق احب الله ان يظهره (١) ولا يضر القول في سليمان لما مر.

ولصحيحة عيسى بن القاسم عن ابي عبد الله عليه السلام في الزكاة؟ فقال: ما اخذ منكم بنوا أمية فاحتسبوا به، ولا تعطوهم شيئاً ما استطعتم، فان المال لا يبقى على هذا ان تركيه مرتين (٢).

وهذه كالصرحة في عدم جواز اعطاء الخراج والمقاسمة والزكاة الى السلطان الجائر، فلا يجوز الاخذ منهم ولا باذنه.

وصحيحة الحلبي قال: سألت ابا عبد الله عليه السلام عن صدقة المال يأخذها السلطان؟ فقال: لا أمرك ان تعيد (٣).

وصحيحة يعقوب بن شعيب قال: سألت ابا عبد الله عليه السلام عن العشور

(١) الوسائل كتاب الزكاة، الباب (٢٠) من ابواب المستحقين للزكاة، الحديث (١).

(٢) الوسائل، كتاب الزكاة، الباب (٢٠) من ابواب المستحقين للزكاة، الحديث (٣).

(٣) الوسائل، كتاب الزكاة، الباب (٢٠) من ابواب المستحقين للزكاة، الحديث (٥).

التي تؤخذ من الرجل، أيمتسب هذه (بها- كا) من زكاته؟ قال: نعم (١).
ولا تنافها رواية أبي اسامة قال: قلت لأبي عبد الله عليه السلام جعلت فداك ان هؤلاء المصدقين يأتونا فيأخذون منا الصدقة فتعطيهم أياها، أتحزي عند؟ فقال: لا إنما هؤلاء قوم غصبوكم، أوقال: ظلموكم أموالكم، وأما الصدقة لاهلها (٢).

لاحتسب حملها على الكراهة كما قاله الشيخ في التهذيب (٣). وحملها أيضا على عدم الاجزاء عن الزايد عما اخذ.
ويمكن حملها ايضا على تقدير امكان عدم الاعطاء بوجه، فيعطي فتجب الاعادة حينئذ. ويؤيد التاويل عدم صحة هذه ووجدها، بخلاف الاول، والتعميل فيها وما مر.

ولعلك فهمت من هذه الاخبار عدم وجوب اعطاء الزكاة للسلطان الجائر، بل عدم جواز اعطائها اياه مهما امكن.
فقول شارح الشرايع بالوجوب حيث قال: والاقوى عدم الاجتزاء بذلك (٤)، بل غايته سقوط الزكاة عما يأخذها اذا لم يفرط فيه، ووجوب دفعه اليه اعم من كونه على وجه الزكاة، او المضي معهم في احكامهم- محل التأمل فعلم عدم

(١) الوسائل، كتاب الزكاة، الباب (٢٠) من ابواب المستحقين للزكاة، الحديث (١).

(٢) الوسائل، كتاب الزكاة، الباب (٢٠) من ابواب المستحقين للزكاة، الحديث (٦).

(٣) قال في التهذيب بعد نقل هذا الخبر ما لفظه (فهذا الخبر يدل على ما ذكرناه من ان الاولى اعادتها. ويحتمل ان يكون المراد بقوله (لا) انه لا تحزي عن غير ذلك المال، لانهم لما اخذوا زكاة الثغلات اكثر مما يستحق فلا يجوز له ان يمتسب الرائد من زكاة الذهب والفضة وغيرهما، بل يجب انتزاعه عليه، وانما ابيح ورضي ان لا يخرج من نفس ما اخذ منه ثانياً انتهى).

(٤) في هامش نسختين من النسخ المخطوطة التي عندها ما لفظه (ومصرح الشهيد ايضا بعدم الاجزاء والمصنف ايضا في التحرير ولا يحتج بعدم) منه رحمه الله.

ولو دفع اليه مالا ليصرفه في قبيل وهمهم، فان عين لم يجز التخطي، والاجاز أن يأخذ مثل غيره، لا ازيد.

جوز اخذ الزكاة، بل الشراء ايضا منهم، فيحمل ما يدل عليه على التنية والضرورة كما اشرنا اليه، بل اظن عدم جواز غيرها ايضا من المقاسمة والخراج، لعدم الفرق، بل بالطريق الاول، ولما تقدم من العموم، فلا يجوز اعطاؤها اياه منها امكن فكيف اوحوب، فلا يجوز الاخذ بعد القبض وقبله لاحد الا المضطر، فتأمل، والله الموفق.

قوله: «ولو دفع اليه مالا ليصرفه الخ» لو دفع شخص الى شخص مالا ليصرفه (ليصرفه خ ل) على اناس يكون هو منهم، لاشك في عدم جواز اخذه شيئا، ان علم عدم دخوله فيهم، ولو كان بقرينة، مثل تعيين حصته على حدة له. وكذا في جوازه ان علم الدخول ولو بقرينة حالية او مقالية، بان يصرح ان الغرض وصوله الى تلك الاصناف لا غير اي من كان منهم.

واما اذا لم يعلم احدهما فهو محل الخلاف والاشكال، فبعض منع ذلك مثل ع ل (١) لان ظاهر الامر بالدفع يقتضي الدفع الى غيره، ولان الظاهر كون الدافع والمدفوع اليه متغايرين، ولهذا قالوا: لا يجوز شراء الوكيل مال نفسه من نفسه لموكله في شراء شيء.

وكذا البيع وان كان ذلك الشيء الذي عنده احسن مما عند غيره كما دلت عليه الاخبار.

وان كان فيه ايضا كلام، لعدم صحة الاخبار وقبولها التأويل، لان فيه حرين من مكاسب التهذيب غير صحيحين ولا صريحين، وفي احدهما دلالة على ان اوجه هو التمس والتهمة (٢).

فيمكن الحمل على الكراهة، وهو جيد، او على موضع التهمة، ولأن الظاهر

(١) يعني اهفق الشيخ علي الكركي. (٢) الوسائل ج ١٢ الباب (٥) من ابواب آداب التجارة الحديث (٣-٢).

قوله: اشترى اربع، اعم.

والظاهر ان ليس الوجه عدم صحة كون طرفي العقد واحدا كما قاله ابن ادریس، ولهذا تنظر المصنف في المنتهى في كلام ابن ادریس، ولم يجوز من قال بجواز اتحاد طرفي العقد كما لمصنف في المنتهى وجوزه مع التصريح به (١). ولانه لو وكل غيره لنفسه ثم باع منه لا يصح لما تقدم، بل ما قلناه (٢). وما قيل بعدم تزويج الوكيل موكلتها في تزويجها لشخص (٣) لا بعينه، من نفسه ولو بالوكيل.

ويؤيده رواية عبدالرحمان بن الحجاج قال: سألت عن رجل اعطاه رجل مالا ليقسمه في محاويع او في مساكن وهو محتاج، آیاخذ منه لنفسه ولا يعلمه؟ قال: لا يأخذ منه شيئا حتى ياذن له صاحبه (٤). قال في المنتهى وغيره انها صحيحة.

وفيه تأمل للاضمار في قوله: سألت، ولعل المراد الصحة الى المسؤل عنه (٥)، او الاعتماد على ان الظاهر انه الامام عليه السلام لظهور عدم نقل مثله مثل هذا الحكم على طريق يفهم كونه من الامام عليه السلام ويكتب في الكتب لا ان يكون المسؤل عنه اماما كما قيل في مثله كثيرا. ويبعد القول بانها مستندة الى الصادق او الكاظم عليها السلام لا نه راو عنها، وينبغي او الرضا عليه السلام.

(١) يعني لوقال به: اشترى متاعا ولو من نفسك.

(٢) وهو قوله قيل ذلك: لان ظاهر الامر بالدفع يقتضي الدفع الى غيره.

(٣) وفي بعض النسخ المخطوطة بعد قوله (الشخص) هكذا (لا لنفسه ولا بالوكيل).

(٤) الوسائل، كتاب التجارة، الباب (٨٤) من ابواب ما يكتب به، الحديث (٣).

(٥) هكذا في جميع النسخ، ولعل الصواب لسقاط لفظة (عنه).

وجوزة (١) بعض آخر مثل المصنف هنا وفي غيره لدخوله تحت عموم اللفظ، والاصل عدم التخصيص لعدم التخصيص، وكونه مخاطباً ودافعاً لا يصلح تخصيصاً ولهذا يدخل مع القرينة، ولما ثبت في الاصول من دخوله صلى الله عليه وآله تحت الحكم بقوله: يا ايها الناس، والذين آمنوا، مع كونه مخاطباً وأمرأ، وتام تحقيقه في الاصول.

ولانه وكيل فهو بمنزلة الموكل، فكما يجوز له اعطاءه، يجوز له ايضاً، لان الفرض ان الوكيل من المصروف. وما ذكر من المثال (في البيع والشراء الخ) ان سلم فللدليل لا يقاس.

والرواية مضمرة وان كان الظاهر انه عن الامام عليه السلام، ولكن ليس كالصريح بكونها عن الامام عليه السلام، وعبدالرحمان يرمى بالكيسانية ولهذا نقله في رجال ابن داود في الباب الثاني ايضاً.

وان كان الظاهر انه الثقة، لكن ليس كمن لم يرم وليس بتلك الجلالة والثقة.

وللجمع بين الادلة حملها على الكراهة، او الزيادة على غيره، او على ما علم ارادة عدم دخوله بقرينة مثل ما تقدم، او ارادة جماعة معينين، قاله في الاستبصار (٢).

والعمدة في ذلك الاخبار الكثيرة مثل حسنة الحسين بن عثمان (الثقة) عن ابي ابراهيم عليه السلام في رجل اعطى ما لا يفرقه فيمن يحمل له، أنه ان يأخذ منه شيئاً لنفسه وان لم يسم له؟ قال: يأخذ منه لنفسه مثل ما يعطي غيره (٣).

(١) اي يجرى الاخذ لنفسه فيما لو دفع اليه مالا ليقسمه.

(٢) الاستبصار ج ٢ ص (٥٤) باب الرجل يعطي شيئاً لفرقة الحديث (١).

(٣) الوسائل، كتاب الزكاة، الباب (٤٠) من ابواب المستحقين للزكاة، الحديث (٢).

وصحيحة عبدا الرحمان بن الحجاج قال: سألت ابا الحسن عليه السلام عن الرجل يعطي الرجل الدراهم يقسمها ويضعها في مواضعها وهو ممن تحمل له الصدقة؟ قال: لا بأس ان يأخذ لنفسه كما يعطي غيره، قال: ولا يجوز له ان يأخذ اذا امره ان يضعها في مواضع مسماة الا باذنه (١).

ولا يضر في صحتها محمد بن عيسى بن يونس (٢) لما روى مرة انها مقبولة، وصرح العلامة وغيره به، ولهذا قال في كتبه: صحيحة فلان مع وجوده فيه. وقال في هذه ايضا في المنتهى صحيحة عبد الرحمان بن الحجاج وكلاهما موجودان في الكافي والتهذيب في كتاب الزكاة.

وذكر في الاول رواية سعيد بن يسار الثقة ايضا قال: قلت لابي عبدالله عليه السلام: الرجل يعطي الزكاة يقسمها في اصحابه، آیاخذ منها شيئا؟ قال: نعم (٣). الظاهر انها صحيحة لان الظاهر ان علي بن الحكم هو الثقة (٤) لما اشرنا اليه مرارا من قرئن مثل نقل احمد بن محمد عنه في هذه مع ثبوت نقله عنه لا غير، وتسمية مثل هذا السند بالصحة في الكتب، وقبول ابان بن عثمان في الخلاصة، لكونه ممن اجمعت الصحابة على تصحيح ما يصح عنه وقبوله.

ويؤيده جريان كثرة التأويل الواجب للجمع، مهما امكن في خبر عدم الجواز الواحد بخلاف التأويل في اخبار الجواز فانه لا يجري فيه الا تأويل واحد في اخبار

(١) المصدر الحديث (٣).

(٢) سند الحديث كما في الكافي هكذا (علي بن ابراهيم عن محمد بن عيسى عن يونس عن عبد الرحمان بن الحجاج قال:).

(٣) الوسائل، كتاب الزكاة، الباب (٤٠) من ابواب المستحقين للزكاة، الحديث (١).

(٤) سند الحديث كما في الكافي هكذا (محمد بن يحيى عن احمد بن محمد عن علي بن الحكم عن ابان بن عثمان عن سعيد بن يسار قال:).

كثيرة بحملها على الجواز مع الاذن.

على انه قد لا يمكن حل بعضها على الجواز مع الاذن لقوله: ولا يجوز له الخ فانه يدل على ان ما قبله هو الذي ما سمي فيه موضعاً، ويجوز من دون التصريح بالاذن بخلاف ما بعده.

وامكان ارجاعها الى العام والخاص والمطلق والمقيد، لان حاصل رواية ابن الحجاج الدالة على الجواز هو جواز الاخذ مع عدم المنع وعدم التعيين واتسمية، فانه لا يجوز لاخذ حينئذ الا بالاذن الصريح، وبين فيها ان الاذن الصريح لا يحتاج اليه لا في المعين والمسمى، وروايته الدالة على المنع تدل على عدم الجواز مطلقاً الا بالاذن، فيحمل على الاولى، لوجوب حمل العام والمطلق على الخاص والمقيد.

او لانها مع رواية الحسن دللتا على عدم الجواز اذا كان زائداً عما اعطى غيره والجواز اذا كان مساوياً او اقل مالم يصرح بالاذن ودلت تلك على عدم الجواز مطلقاً مالم يأذن بالصريح فيقيد ويخصص بهما.

على انه قد يقال: نقول بموجبها (١) لان موجبها ومقتضاها عدم الجواز مالم يأذن، يعني مالم يأت بما يدل على الاذن ويفهم ذلك منه، سواء كان ضمناً او صريحاً قولاً او فعلاً، ولا شك ان قوله: اعط العقراء وهرقه فيهم، يدل على اعطاء نفسه فانه اعطاء وتفريق الى العقير، ويمكن انه ما اتى بعبارة شاملة له مع اعطاءه ينقسم في المحاويج والمساكين، فتأمل.

ثم ان الظاهر انه لا كلام في جواز اعطاءه لاهله وعياله اذا كانوا بالوصف، وهو ظاهر.

ويدل عليه ايضاً ما روي (في الصحيح) عن عبدالرحمان عن ابي عبدالله عليه

(١) اي موجب صحيحة عبدالرحمان المشتملة على قوله: ولا يجوز له ان يأخذ الخ.

السلام في رجل اعطاه رجل ما لا يقسمه في المساكين وله عيال محتاجون أعطيهم منه من غير ان يستامر (يستأذن خ ل) صاحبه؟ قال: نعم (١).

قال في المنتهى: انها صحيحة، فكان عبدالرحمان هو ابن الحجاج بقرينة ما تقدم فانه منه، فهي قرينة لكونها منه، ككونها قرينة على ان الاولى عن الصادق عليه السلام، فتأمل.

وايضاً ظاهر كلام المحوزين عدم جواز اخذ الزيادة على من يعطيهم وفهموا ذلك من الروایتين الاولتين بوجوب التسوية بين من يقسم عليهم، وهو بعيد، خصوصاً مع عدم حصر من يعطي.

نعم قد يتوجه في المحصور كما قال مثله في المال الموصى به لاشخاص معينين، وفيه ايضا تأمل، لعموم ادال، وصدق التفرق والاعطاء مع التفاوت.

وان كانوا معينين، فالظاهر جواز التفضيل، ومنع المأمور عن اخذ الزيادة عن غيره، لا يدل على وجوب التسوية.

قال في التحرير، وان لم يعين تخير في اعطاء من شاء من المهاويج كيف شاء.

وهو ظاهر في جواز التفضيل، مع تضمينه بعدم تفضيل نفسه على غيره. وفي الوصية لو كان دليل خاص يتبع ولا يقاس والا يناقش هناك ايضا. وقد يكون منع اخذه زائداً على من اعطاهم - تعبداً، ولعدم توهم خيانة، اوفهم ذلك منه ولو بحسب العادة والعرف.

على انه يمكن ان يكون معنى قوله: (مثل ما يعطى غيره)، تشبيهاً في محض الاعطاء، يعني كما يجوز الاعطاء لغيره لفقره، كذلك له الاخذ لنفسه، لذلك، لا

(١) الوسائل، كتاب التجارة، الباب (٨٤) من أبواب ما يكتب به، الحديث (٢).

المطلب الثاني في آدابها

يستحب التفقه

في القدر والمقدار

والاحوط عدم الاخذ مطلقا الامع التصريح.

(المطلب الثاني في آدابها)

قوله: «يستحب التفقه» لما كان من التجارة ما هو حرام ومكروه، وما هو مباح، كان التاجر محتاجا الى معرفتها. ولما كانت المعرفة في الجملة حاصلة لاكثر الناس، لظهورها وكثرة تداولها بينهم، وبعض احكام التجارة دقيقا غير ظاهرا مثل احكام الربا وفساد بعض العقود، مع عدم حصول الملك في الفاسد، قالوا: يستحب التفقه قبل التجارة، اي معرفة احكام التجارة المتداولة مفصلاً.

ويدل عليه الاخبار مثل رواية الاصمعي بن نباتة قال: سمعت امير المؤمنين عليه السلام يقول على المنبر: يا معشر التجار الفقه ثم المتجر، الفقه ثم المتجر، والله للربا في هذه الامة اخفى من ديب النمل على الصفا، شربوا ايمانكم بالصدق، التاجر فاجر والفاجر في النار الا من اخذ الحق واعطى الحق (١).

ورواية طنحة بن زيد عن ابي عبد الله عليه السلام قال: قال امير المؤمنين عليه السلام: من اتجر بغير علم ارتطم في الربا ثم ارتطم قال: وكان امير المؤمنين عليه السلام يقول لا يقمذن في السوق الا من يعقل الشراء والبيع (٢).
يمكن كونه اشارة الى عدم جواز معاملة السفیه.

(١) الوسائل، كتاب التجارة، الباب (١) من ابواب آداب التجارة، الحديث (١).

(٢) المصدر الحديث (٢) و (٣).

وعن الصادق عليه السلام: من لم يتفقه في دينه ثم اتجر تورط في الشبهات (١)
أي هلك فيها، أي بسبب وقوعه فيها.

ويمكن حل الاخبار على وجوب القدر المحتاج اليه، ولا يكفي العلم، بل ليس
العلم الا للعمل وهو ظاهر.

روي انه لم يأذن رسول الله صلى الله عليه وآله لحكيم بن حزام في تجارة حتى
ضمن له اقالة النادم وانظار المعسر، واخذ الحق وانفا او غير واف (٢).
فيه مبالغة في استحباب الاقالة والمسامحة وعدم المماكسة في المعاملة، ولو
كان لاستيفاء حق كما دلت عليه روايات اخر.

مثل رواية هارون بن حمزة عن ابي عبد الله عليه السلام قال: ايما عبد (مسلم
خ يـ) اقال مسلماً في بيع اقاله الله تعالى عشرته يوم القيامة (٣) الظاهر ان المسلم
اعم من المؤمن.

ورواية حماد بن عثمان قال: دخل رجل على ابي عبد الله عليه السلام فشكى
اليه رجلاً من صحابه، فلم يلبث ان جاء المشكو، فقال له ابو عبد الله عليه السلام:
ما الفلان يشكوك؟ فقال له: يشكوني اني استقصيت منه حق، قال: فجلس
ابو عبد الله عليه السلام مغضباً ثم قال: كانك اذا استقصيت حقك لم تسء ارايت ما
حكى الله عز وجل: يخافون سوء الحساب (٤) أترى انهم خافوا الله ان يجور عليهم؟ لا
والله ما خافوا الا الاستقصاء، فسماء الله عز وجل سوء الحساب، فمن استقصى

(١) المصدر قطعة من حديث (٤) وصدر الحديث (من اراد التجارة فليتفقه في دينه، ليعلم بذلك ما يحل
له مما يحرم عليه) ورواه في الفتحة باب المتاجر ص ٩٦.

(٢) ابوسائل، كتاب التجارة الباب (٣) من ابواب آداب التجارة، الحديث (١) ورواه مسنداً في الكافي
والتهذيب مراجع.

(٤) الزهراء (٢).

(٣) المصدر الحديث (٢).

والتسوية بين المتاعين

فقد اساء (١).

وروي ايضا عن ابي عبدالله عليه السلام قال: سمعته يقول: قال رسول الله صلى الله عليه وآله: بارك الله على سهل البيع سهل الشراء سهل القضاء سهل الاقتضاء (٢).

فما روي من فعله للماكسة في شراء الهدي - وقوله: ان المغبون ليس بممدوح لا في الدنيا ولا في الآخرة (٣) - فحصول علي الجوار، وعلى عدم الغبن الفاحش جهلا، لاشيء قليل لملاحظة حال المعامل والنظر الى المساهمة عمداً. وروي ايضا السكوني عن ابي عبدالله قال: قال رسول الله صلى الله عليه وآله: من باع واشترى فليحفظ خمس خصال، والا فلا يشتري (فلا يشتري) ولا يبيع (يبيع)، الربا والخلف وكتمان العيب والحمد اذا باع والذم اذا اشترى (٤) وهي تدل على تحريم هذه الاشياء، وحلت بالنسبة الى الخلف الصادق، والحمد والذم على الكراهة، كانه لعدم القائل به، وعدم الصحة والظهور، وتدل عليها رواية اخرى (٥).

قوله: «والتسوية، ... الخ» من الاداب المستحبة التي تستفاد من الفقه عدم رجحان بعض المتاعين (بتقديم الباء المنقطة تحتها نقطة على التاء بالنقطتين فوق - جمع مبتاع اي الذي يباع عليه، اي المشتري) بان يبيع على البعض عاليا لعدم مماكسته وحذاقته وعلى الاخر رخيصا، لها (٦).

(١) الوسائل ج ١٣، كتاب ابواب الدين والقرص، الباب (١٦) الحديث (١)

(٢) الوسائل ج ١٢ كتاب التجارة، الباب (٤٢) من ابواب آداب التجارة، الحديث (١).

(٣) الوسائل، كتاب الحج، الباب (١٩) من ابواب الديج، الحديث (١) وفيه (ان المغبون لا يمدح

ولا مأخوذ) (٤) و(٥) الوسائل، كتاب التجارة، الباب (٢) من ابواب آداب التجارة، الحديث (٢)

(٦) يعني لاجل الماكسة والمخاطبة.

واقالة النادم والشهادتان والتكبير عند الشراء

والظاهر أن الكراهة في الغلاء فقط، وأنه لو كان سبب الرخص الإيمان - أو التقوى، أو العلم أو الفقر أو غير ذلك مما يحسنه العقل والشرع - لا يكون مكروهاً، ولا يكون التسوية مستحبة ودليل استحبابها الاعتبار والخبر مثل خبر عامر بن جذاعة عن أبي عبد الله عليه السلام أنه قال في رجل عنده بيع فصره سراً معلوماً فمن سكت عنه ممن يشتري منه بآعه بذلك السعرو من ما كسه فأبى أن يبتاع منه زاده؟ قال: لو كان يزيد الرجلين والثلاثة لم يكن بذلك بأس، فاما أن يفعله بمن أبى عليه وكايسه ومنعه ممن لم يفعل فلا يعجبني إلا أن يبيعه بيعاً واحداً (١) والظاهر أن الشراء كذلك.

قوله: «واقالة النادم» وقد مر دليل استحباب اقالة النادم، مشترياً كان أو بايعاً، ولأنها مستلزمة لقضاء الحاجة وإدخال السرور في القلب، فيحوز الفاعل بثوابها أيضاً والتارك يدخل فيمن قَصُرَ فيها، وذلك قبيح جداً في المؤمن.

قوله: «والشهادتان الخ» لعل دليل استحباب الشهادتين التبرك بهما، وأنه يكفي أن يقول: أشهد أن لا إله إلا الله وأن محمداً رسوله، وكأه بعد الشراء للمشتري، كما لتكبير.

وما رأيت فيها نصاً في تعيين القول ولا في وقته ولا في قائله.

وأما التكبير فالظاهر أنه مستحب للمشتري بعد الشراء ثلاثاً، قبل الدعاء بحسنة حريز عن أبي عبد الله عليه السلام قال: إذا اشتريت شيئاً من متاع أو غيره فكبر ثم قل: اللهم اني اشتريته التمس فيه من فضلك (٢) اللهم فاجعل لي فيه فضلاً، اللهم اني اشتريته التمس فيه من رزقك فاجعل فيه رزقاً، ثم اعد كل واحدة

(١) الوسائل، الباب ١١ من أبواب آداب التجارة، الحديث ١

(٢) هكذا في جميع النسخ المخطوطة والطبعة، وفي الكافي والوسائل بعد قوله: (من فضلك) صل على

محمد وآل محمد اللهم الخ.

ثلاث مرات (١).

فالظاهر أنه مع كل مرة من الدعاء، التكبير مرة، فيصير المجموع بعد الخلاص ثلاث مرات ولكن في صحيحة محمد بن مسلم في الفقيه - قال: قال أحدهما عليها السلام: إذا اشتريت متاعاً فكبر الله ثلاثاً ثم قل، اللهم آتني، إلى آخر الدعاء، مع قوله: ثم اعد كل واحدة منها ثلاث مرات (٢) أي فقرات الدعاء ما يدل على قول الله أكبر ثلاثاً ولأولاً.

وظاهر الدعاء يقتضي كون المشتري للتجارة.

والأدعية عند المعاملة كثيرة، قال في رواية عن أمير المؤمنين عليه السلام كان يقول في كل سوق من أسواق المسلمين: يا معشر التجار قد موا الاستخارة، وتبركوا بالسهولة، واقتربوا من المبائعين، وتزينوا بالحلم وتناهوا عن اليمين، وجانبوا الكذب، وتجاؤا عن الظلم، وانصفوا المظلومين، ولا تقربوا الربا، وأوفوا الكيل والميزان، ولا تبغضوا الناس أشياءهم ولا تعثوا في الأرض مفسدين (٣).

قال في المنتهى: (قد موا الاستخارة) معناه الدعاء بالخيرة في الأمور. والظاهر أن معنى (وتبركوا بالسهولة) التسامح والتساهل في المعاملة.

وقال في حسنة معاوية بن عمار عن أبي عبد الله عليه السلام قال: إذا اشتريت دابة فقل: اللهم إن كانت عظيمة البركة، فاضلة المنفعة، ميمونة الناصية، فيسر لي شرائها، وإن كان (نت خ) غير ذلك فاصرفني عنها إلى الذي هو خير لي منها فإنك تعلم ولا أعلم، وتقدر ولا تقدر وأنت علام الغيوب، تقول ذلك ثلاث مرات (٤).

(١) الوسائل، كتاب التجارة، الباب (٢٠) من أبواب آداب التجارة، الحديث (١).

(٢) المصدر الباب، الحديث (٢).

(٣) الوسائل، كتاب التجارة، الباب (٢) من أبواب آداب التجارة، قطعة من حديث (١).

(٤) الوسائل، كتاب التجارة، الباب (٢٠) من أبواب آداب التجارة، الحديث (٣).

الظاهر أن مراده إذا اردت الشراء، كما (إذا قرأت).

كما يظهر من مضمون الدعاء ومن الرواية السابقة في تقديم الاستخارة بالدعاء (١)، وهو مذكور في كتب الادعية ايضاً مثل صحيفة علي بن الحسين عليها السلام (٢).

ومن صحيفة معاوية بن عمار عن ابي عبدالله عليه السلام قال: إذا اردت ان تشتري شيئاً، قل: يا حي يا قيوم يا دائم يا رؤف يا رحيم أسألك بعزتك وقدرتك وما أحاط به علمك ان تقسم لي من التجارة اليوم اعظمها رزقا واوسعها فضلاً وخيرها عاقبة فانه لا خير فيها لا عاقبة له (٣).

قال: وقال ابو عبدالله عليه السلام: إذا اشتريت دابة او رأساً فقل: اللهم ارزقني أطولها حياة وأكثرها منفعة وخيرها عاقبة (٤). وكذا الدعاء عند دخول الموقر كثيرة.

روى في الفقيه في الصحيح عن ابي بصير عن ابي عبدالله عليه السلام قال: من دخل سوقاً او مسجد جماعة فقال مرة واحدة: اشهد ان لا اله الا الله وحده لا شريك له، والله اكبر كبيراً والحمد لله كثيراً وسبحان الله بكرة واصيلاً ولا حول ولا قوة الا بالله العلي العظيم وصلى الله على محمد وآله عدلت (له خ) حجة مبرورة (٥).

وكان الرضا عليه السلام يكتب على المتاع: بركة لنا (٦).

(١) إشارة لي ما نقله عن المنهني من قوله قد قال في المنهني: فلتقوا الاستخارة، معناه الغ

(٢) الصحيفة السعدية الدعاء الثالث والثلاثون.

(٣) الوسائل، كتاب التجارة، الباب (٢٠) من ابواب آداب التجارة، الحديث (٤).

(٤) نفس الحديث (٥) وفيه كما في الكافي ايضاً: اقدر لي، بلى، ارزقني.

(٥) الوسائل، كتاب التجارة، الباب (١٨) من ابواب آداب التجارة، الحديث (٣).

(٦) الوسائل، كتاب التجارة، الباب (٢٠) من ابواب آداب التجارة، دليل حديث (٢).

وقبض الناقص وإعطاء الراجح

قوله: «وقبض الناقص الخ» دليل استحبابها الاعتبار الواضح. ومعلوم عدم جواز الاخذ من العقل والنقل الا باذن مالكه.

ويدل على الاستحباب الروايات ايضا، مثل رواية حماد بن بشير عن ابي عبدالله عليه السلام قال: لا يكون الوفاء حتى يميل الميزان (١).

ورواية اسحاق بن عمار قال: قال: من اخذ الميزان بيده فتوى ان يأخذ لنفسه وافياً لم يأخذه الا راجحاً، ومن اعطى فتوى ان يعطي سواء لم يعط الا ناقصاً (٢).

ورواية عبيد بن اسحاق قال: قلت لابي عبدالله عليه السلام: اني صاحب نخل فخبرتني بحد انتهي اليه من الوفا؟ فقال ابو عبدالله عليه السلام: انو الوفاء فان اتى على يدك وقد نويت الوفاء نقصان كنت من اهل الوفاء، وان نويت النقصان ثم او فئت كنت من اهل النقصان (٣).

ولا يخفى الدلالة على الاستحبابين، وعلى المسبألة في ان مدار الامر على القصد والنية.

ويدل على استحباب الراجح رواية السكوني عن ابي عبدالله عليه السلام قال: مر امير المؤمنين عليه السلام على جارية قد اشترت لحماً من قصاب، وهي تقول: زدني فقال له امير المؤمنين عليه السلام زدها فانه اعظم للبركة (٤).

ويمكن فهم ترجيح جانب البايع على تقدير المشاحة، في العمل باستحباب، اذ امره عليه السلام دونها.

(١) الوسائل، كتاب التجارة، الباب (٧) من ابواب آداب التجارة، الحديث (٣).

(٢) الوسائل، كتاب التجارة، الباب (٧) من ابواب آداب التجارة، الحديث (٥).

(٣) الوسائل، كتاب التجارة، الباب (٧) من ابواب آداب التجارة، الحديث (٦).

(٤) المصدر الباب الحديث (١).

ويكره مدح البايع وذم المشتري، واليمين عليه:

ويحتمل كونها جارية منعة (١)، ولأن المتعارف ذلك في البايع، والظاهر أن لمن يده الكيل والوزن، يفعل الامتنع باب لنفسه، والقرعة مع المشاحة في غيره محتمل.

والظاهر أن من لم يحسن الكيل أو الوزن يكره ذلك كما قاله الأصحاب لعدم الأمان عن الزيادة والتقصان.

ويمكن فهمها مما روي عن أبي عبد الله عليه السلام قال: قلت له: رجل من نيته الوفاء، وهو إذا كمال لم يحسن أن يكيل؟ قال: فأي قول الذين حوله؟ قلت: يقولون: لا يوفي، قال: هذا (هو به) لا ينبغي له أن يكيل (٢).

قال في شرح الشرايع: قيل أنه حرام، وفي الأخبار أنه منعه، وما رأيته. والظاهر عدم الفرق بين الكيل والوزن، بل هو اشتق، وللإشارة إلى العلة وهو عدم المعرفة.

قوله: ويكره مدح البايع الخ، قد مر دليل كراهة مدح البايع وذم المشتري. وكذا دليل اليمين على البيع والشراء.

ويدل عليها قول أبي الحسن عليه السلام: ثلاثة لا يظفر الله إليهم، أحدهم رجل اتخذ الله بضاعة لا يشتري إلا بيمين ولا يبيع إلا بيمين (٣) هكذا قيل: وهي تدل على الإخص من المدعى.

ويدل عليها أيضا ما روي عن أمير المؤمنين عليه السلام أنه كان يقول: إياكم والخلف فإنه ينهق السلعة ويمحق البركة (٤).

(١) ولأن دمنعة، أي عرير محتج على من يريه.

(٢) الوسائل، كتاب التجارة، أبواب (٨) من أبواب آداب التجارة، الحديث (١).

(٣) الوسائل، كتاب التجارة، الباب (٢٥) من أبواب آداب التجارة، الحديث (٢).

(٤) المصدر الباب، الحديث (٣).

والبيع في المظلمة والربح على المؤمن الا مع الحاجة

هذا اذ كان مع الصديق ولما مع الكذب فلاشك في تحريمه في المدح والذم واليمين. والظاهر ان في اليمين اشد، لكراهتها في نفسها وفي البيع بخصوصه.

قوله: «والبيع في المظلمة» كان دليله احتمال ستر عيبه، فبيعه فيها مشعر بالتدليس والمدح ويدل عليها حسنة هشام بن الحكم قال: كنت أبيع السابري في الظلال فربى ابوالحسن موسى عليه السلام فقال لي: يا هشام ان البيع في الظلال غش، والغش لا يحل (١).

لعلها محمولة على المبالغة والكراهة، لان للمشتري ان يأتى بالسلعة الى الضوء ثم يشتري، ولعدم الصحة والقائل بالتحريم.

قوله: «والربح على المؤمن الخ» يحتمل ان يكون المراد بالحاجة قوت يومه، وحينئذ يوزعه على المؤمنين جميعا، كذا يفهم من شرح الشرايع، وهو بعيد، لان التاجر الذي يشتري ويبيع يبعد في حقه ذلك، الا ان يستثنى ما في يده للمعاملة، او يكون مال غيره.

و ايضا يحتمل ان ياخذ من البعض فلا يحتاج الى التوزيع، بل ياخذ من البعض الذي حصل اولا ثم لا يربح، ويحتمل حملها على الحاجة المتعارفة حتى يدخل عدم التوسعة في الجملة فيها، وعلى حصر المعاملين فيهم.

وعلى التقادير لادليل على الاستثناء الاعلى الاول، وهو العقل، ويبقى الغير تحت المنع.

وطاهر الدليل عدم الربح اذا لم يكن الشراء للتجارة، ولا يكون باكثر من مائة درهم، وان كان اكثر يجوز الربح بقوت يوم، وان كان للتجارة يجوز الربح مطلقا مع الرفق.

(١) انومائل، كتاب التجارة، الباب (٥٨) من ابواب آداب التجارة، الحديث (١).

وهو ماروي بالاسناد عن ابي عبدالله عليه السلام قال: ربح المؤمن علي المؤمن ربا الا ان يشتري باكثر من مائة درهم فاربح عليه قوت يومك، او يشتريه للتجارة فربحوا عليهم وارفقوا بهم (١).

وفي رواية اخرى عن ابي عبدالله عليه السلام قال: غبن المؤمن حرام (٢).
كأنّ منه الربح، وطاهره التحريم، فكأنّ لعدم الصحة واحتمال المبالغة والاهتمام بشأن المؤمنين، حل على الكراهة.
ويؤيده عموم ادلة التجارة وجواز اخذ الربح.

وخبر ميسر قال: قتت لابي جعفر عليه السلام: ان عامة من يأتيني اخواني فحد لي من معاملتهم مالا اجوزه الي غيره؟ فقال: ان وليت اخاك فحسن، والا فبيع (فبعه خ ل) بيع البصير المداق (٣).
قال في المستهى: يعني المداق في الامور ادغم احد القافين في الاخر وشدد القاف.

و (وليت) من التولية، وهو البيع برأس المال، وقوله: (بيع البصير المداق) اشارة الى انه افعل ما ترى انه خير لك، وابذل في ذلك جهد العارف الخاذق المتدقق لذي يدقق في لامور ويختار ما هو خير له وما فيه مصلحته.
فيمكن الاشارة الى التأمل، فان رأيت المؤمن المشتري مثلاً تاجراً متحولاً لا يصره ربحك منه ويحصل لك به نفع اكثر من ضرره، سيما اذا لم يكن صالحاً تقياً، وانك ما تأخذه منه تصرفه في القربات مثل التصديق وصلة الاخوان والوسعة لعمال، ولو بقي عنده لا ينفعه ولا يستغني به، بل قد يضره لعدم اخراج الحقوق ومواصلة

(١) الوسائل، كتاب التجارة، الباب (١٠) من ابواب آداب التجارة، الحديث (١).

(٢) الوسائل، كتاب التجارة، الباب (٩) من ابواب آداب التجارة، الحديث (٣).

(٣) الوسائل، كتاب التجارة، الباب (١٠) من ابواب آداب التجارة، الحديث (٢).

والموعود بالاحسان

الاحوان، او تريح منه وتبيع بالتقصان من صالح، وغير ذلك مما لا يخفى على المدقق المتأمل في امره الذي ينفعه ديناً او دنيا بحيث لا يضر ضرراً لآخرته. نخذ منه الربح.

وبالجملة الذي يظهر من عبارة الاصحاب - من عموم الكراهة الامع الحاجة - لانعم له دليلاً واضحاً. والدليل الذي رأيت قد مر مع ما فيه من عدم الصحة، والمناقاة لما تقرر بالادلة الصحيحة من المسمومات وعملهم على ما نرى. والظاهر انه كان كذلك وما امتنع احد من ربح المؤمن والمسلم بالطريق الاولى، الله يعصم. ولكن طرح كلامهم مع الروايات وان كانت ضعيفة، مشكل، والاحتياط حسن يعمل به الحادق المدقق.

وبالجملة قوله عليه السلام: (يع بيع الصير المداق) كلام مجمل يحتمل معان كثيرة لمن يفهم - فافهم:

وفي الخبر المتقدم اهتمام بحال المؤمن حتى انه ما جوز الربح الا مقدار قوت يوم على تقدير الشراء باكثر من مائة درهم، وجوز فيما فيه للتجارة مع الرفق فافهم.

قوله: «والموعود بالاحسان» يعني من المكروه الربح على الذي وعده بالاحسان، بان قال له: تعال الى واشترمني احسن اليك، لان اقل الاحسان عدم اخذ الربح وبيع السولية، وحلف الوعد غير مستحسن، بل يدل ظاهر الآية وهي: لم تقولون مالا تفعلون كبر مقتا عند الله ان تقولوا ما لا تفعلون (١) ولاخبار (٢) - علي التحريم، وحملها الاصحاب على شدة الكراهة، لاجماعهم ونحوه. ولمرحلة علي بن عبد الرحيم عن رجل عن ابي عبد الله عليه السلام قال:

(١) نصف (٣).

(٢) راجع الوسائل باب ١٠ من ابواب آداب التجارة، ج ١٢ ص ٢٩٥.

والسوم بين طلوع الفجر وطلوع الشمس والدخول الى السوق اولاً

سمعت ياقوت: اذا قال الرجل للرجل: هلم احسن بيعك يحرم عليه الربح (١)، حلت على الكراهة، ولا يضر عدم الصحة بالارسال، لقبول الاصحاب، وكوبها من المكروهات.

قوله: «والسوم بين طلوع الفجر وطلوع الشمس» السوم بمعنى المساومة، وهي المباينة.

والظاهر ان المراد المعاملة بيعاً وشراءً أولاً.

ولم يدل كراهته ان هذا وقت الدعاء والتعقيب فيكره صرفه في غيره. ولما روي ان التعقيب في هذا الوقت ابلغ في طلب الرزق من الضرب في البلاد (٢) ولان السوم فيه يدل على الحرص في طلب الدنيا، ولقول الاصحاب، ولما روي أنه نهى رسول الله صلى الله عليه وآله عن السوم ما بين طلوع الفجر الى طلوع الشمس (٣) المحمول على الكراهة لعدم الصحة والقول بالتحريم.

قوله: «والدخول الى السوق اولاً» قيل: وكذا الخروج آخرأ.

دليله بعض ما مر. وما روى في الفقيه عن امير المؤمنين عليه السلام قال: جاء اعرابي من بني عامر الى النبي صلى الله عليه وآله فسأله عن شربقاع الارض وخير بقاع لارض؟ فقال له رسول الله صلى الله عليه وآله: شربقاع الارض الاسوق وهي ميدان انليس يغدو بربائته، ويضع كرميه ويبث ذريته، فبين مظفف في قفير او طائش في ميزان، او سارق في زرع، او كاذب في سلعة،

(١) الوسائل، كتاب التجارة، الباب (٩) من ابواب آداب التجارة، الحديث (١).

(٢) الوسائل، كتاب الصلاة، الباب (١٨) من ابواب التعقيب، الحديث (٢).

(٣) الوسائل، كتاب التجارة، الباب (١٢) من ابواب آداب التجارة، الحديث (٢).

ومعاملة الاذنين وذوي العاهات والاكراد

فيقول: عليكم بمرجل مات ابوه وابوكم حتى، فلا يزال مع ذلك اول داخل واخر خارج، ثم قال عليه السلام: وخير البقاع المساجد واحبهم الى الله عزوجل اولهم دخولا واخرهم خروجاً منها (١).

قوله: «ومعاملة الاذنين الخ» كانه جمع اذني اودني، وفسر بانه لا ييالي بما قال ولا بما قيل فيه. وذووا العاهات هم الذين فيهم عيوب مثل الجذام والبرص والعمى والمرض وغيرها. والاكراد طائفة مشهورة.

دليل كراهة معاملتهم مطلقاً عدم خلوص من يعاملهم من اذني بسببهم، لعدم الخيرة فيهم عاكباً.

والاصل، والرواية مع قبول الاصحاب. مثل حسنة حفص البخري قال: استقرض قهرمان (٢) لابي عبدالله عليه السلام من رجل طعاماً لابي عبدالله عليه السلام، فأتى في التقاضي فقال له ابو عبدالله عليه السلام: ألم انتك ان تستقرض لي ممن لم يكن له مكان (٣)، اي لم يكن له شيء فحصل شيئاً، فهو خلاف من نشأ في الخي يقال له: جديد المال والدولة، فانه ما كان ممن كان لهم شيء، فحصل هو شيئاً.

قد يعلم منها عموم المعاملة وتفسير الاذنين.

وعدة اخبار عن ابي عبدالله عليه السلام قال: لا تخاطبوا ولا تعاملوا الا من نشأ في خير (٤).

وفي رواية اخرى عنه عليه السلام مسنداً انه قال: اياكم ومخالطة السفلة،

(١) الوسائل، كتاب التجارة، الباب (٦٠) من ابواب آداب التجارة، الحديث (١)

(٢) القهرمان الوكيل، او امن الدخول والخروج قهرمانه المنجد.

(٣) الوسائل، كتاب التجارة، الباب (٢١) من ابواب آداب التجارة، الحديث (٢).

(٤) الوسائل، كتاب التجارة، الباب (٢١) من ابواب آداب التجارة، الحديث (٤) و(٦)

والاستحطاط بعد العقد

فإن السفلة لا يؤل إلى خير (١).

فيمكن حل الدين عليها.

روى ميسر بن عبد العزيز قال: قال لي أبو عبد الله عليه السلام: لا تعاملوا

ذاعاهة فانهم اظلم شيء (٢) ومثلها متعددة.

و روى عن أبي الوبيع الشامي قال: سألت أبا عبد الله عليه السلام

فقلت: إن عندنا قوما من الأكراد وانهم لا يزالون يعيشون بالبيع فنخالطهم

ونبايعهم؟ فقال: يا أبا الربيع لا تخالطوهم فإن الأكراد حي من أحياء الجن كشف

الله عنهم الغطاء فلا تخالطوهم (٣).

وفي رواية قال: قال أبو عبد الله عليه السلام: لا تشتر من محارف فإن

صفقته لا بركة فيها (٤).

رجل محارف بفتح الراء أي محدود محروم، وهو خلاف قولك مبارك.

وأيضاً رجل محارف أي مقصود الخط لا يسمى له مال. وكذلك الحرفة، والحرفة

بالكسر أيضاً الصناعة، فيدل على كراهة معاملة المحارف كما قبل في غير المتن.

قوله: «والاستحطاط بعد العقد» يكره أن يقول المشتري للبائع بعده،

حظ عني شيئاً من الثمن وانتقص، لما فيه من الإشعار بدناءة النفس والسؤال

والطلب.

ويدل عليه أيضاً الرواية الدالة على نهي النبي صلى الله عليه وآله عنه (٥).

(١) الوسائل، كتاب التجارة، الباب (٢٤) من أبواب آداب التجارة، الحديث (٢).

(٢) الوسائل، كتاب التجارة، الباب (٢٢) من أبواب آداب التجارة، الحديث (١) و (٣).

(٣) الوسائل، كتاب التجارة، الباب (٢٣) من أبواب آداب التجارة، الحديث (١).

(٤) الوسائل، كتاب التجارة، الباب (٢١) من أبواب آداب التجارة، الحديث (١).

(٥) الوسائل، كتاب التجارة، الباب (٤٤) من أبواب آداب التجارة، الحديث (١).

وما روى عن الصادق عليه السلام: الوضیعة بعد الصفقة حرام (١) المراد شدة الكراهة.

ويمكن ان يكون المراد اخذ بعض الثمن واعطاء الباقي من الحق كما هو الظاهر، لا الاستحطاط الذي هو مكروه.

ويدل عليها أيضاً رواية ابراهيم الكرخي عن ابي عبدالله عليه السلام قال: اشتریت لابني عبدالله عليه السلام جارية فلما ذهبت انقدھم قلت: استعطھم؟ قال: لان رسول الله نهي عن الاستعطاط بعد الصفقة (٢).

وقريب منه رواية ابراهيم بن ابي زياد الكلبي في باب بيع الحيوان (٣) وحملتا على الكراهة لاحاديث أخرى.

مثل رواية معلى بن خنيس عن ابي عبدالله عليه السلام قال: سائته من الرجل يشتري المتاع ثم يستوضع؟ قال: لا بأس به وأمرني، (يعني ابا عبدالله عليه السلام) فكلمت له رجلاً في ذلك (٤).

وكذا يدل على الجواز رواية يونس بن يعقوب وعلى ابي الاكراد، كلها في باب الزيادات (٥).

ويؤيد الكراهة الاصل والمسمومات، مع عدم صحة دليل المنع الا ما في

(١) لم يثر من الصادق عليه السلام حديث هذه العبارة، ولكن سيأتي قريباً ما عن الصادق عليه السلام من رسول الله صلى الله عليه وآله.

(٢) الوسائل، ج ١٢ كتاب التجارة، الباب ٤٤ من ابواب آداب التجارة، الحديث ١.

(٣) أورده في التهذيب باب ايساع الحيوان.

(٤) الوسائل، ج ١٢ كتاب التجارة، الباب ٤٤ من ابواب آداب التجارة، الحديث ٣.

(٥) الوسائل، ج ١٢ كتاب التجارة، الباب ٤٤ من ابواب آداب التجارة، الحديث ٢ و (٤) وفي

استدراك ج ٧ باب من الزيادات ص ٢٢٣ الحديث ٣٩ و ٤٠.

والزيادة وقت النداء والتعرض للكيل والوزن إذا لم يحسن

صحيفة زيد الشحام، أما بلغك قول رسول الله صلى الله عليه وآله: الوضعية بعد الصفقة حرام (١).

وهذا يدل على التحريم من غير استحطاط أيضاً، إلا أن زيد الشحام كان بايعه عليه السلام وقال: حططت منك عشرة دنائير، فقال عليه السلام: هيات إلا كان هذا قبل الصفقة أما بلغك الخ (٢).

والظاهر أنه يريد شدة الكراهة، لأنه معلوم جواز حط شخص من مال نفسه للمشتري ما يريد من الثمن، بل كله، وهو ظاهر، فكانه عليه السلام فهم في قبوله شيئاً استكرهه أو حرمه فتأمل.

وكذا دليل قوله: «والزيادة وقت النداء» هور واية الشميري عن أبي عبد الله عليه السلام قال: كان أمير المؤمنين عليه السلام يقول: إذا نادى المنادي فليس لك أن تزيد، وإنما يحرم (من يب) الزيادة النداء ويحلها السكوت (٣).

وهي محمولة على الكراهة لعدم الصحة، وعدم ظهور القول بالتحريم، وأنه يدل على الخرص، فينبغي أن يصبر حتى يسكت المنادي ثم يزيد من يريد الزيادة. ومضى دليل كراهة التعرض للكيل والوزن إذا لم يحسن مع عدم الكراهة

(١) الوسائل، ج ١٢ كتاب التجارة، الباب ٤٤ من أبواب آداب التجارة، قطعة من حديث ٦ وجه (لوصيفة بعد الصفقة حرام).

(٢) لفظ الحديث هكذا (عن زيد الشحام قال: أتيت أبا جعفر محمد بن علي عليها السلام بجمارية أحرصها عليه فجعل يسأمني وأنا أسأموه ثم بعثها إياي، فصمن على يدي، فقلت: جعلت فداك إنما سب ومستك لا تظن لمساومة أتنبغي أو لا تنبغي، وقلت: قد حططت منك عشرة دنائير فقال: هيات إلا كان هذا قبل الصفقة، أما بلغك قول رسول الله صلى الله عليه وآله: الوضعية بعد الصفقة حرام) الوسائل، كتاب التجارة، الباب ٤٤ من أبواب آداب التجارة، الحديث ٦ وفي لكافي يدل (الصفقة) نصية

(٣) الوسائل، كتاب التجارة، الباب ٤٩ من أبواب آداب التجارة، الحديث ١.

والدخول على سوم المؤمن

التي اشار اليها بقوله: والتعرض للكيل الخ.

قوله: «والدخول على سوم المؤمن» قيل: المراد بالدخول على سوم المؤمن، هو ان يطلب المتاع الذي اراد شراءه المؤمن، وحصل التراضي او علامته بحيث لو لم تكن غيره لباع عليه بذلك الثمن، بان يزيد على ذلك الثمن، ويمكن تحققه مع عدمها أيضاً، والقيد محمول على الغالب.

وكذا عرض المتاع للمشتري بحيث يمنعه من شراء مال اخيه الذي حصل التراضي على شراؤه، سواء كان احسن منه او دونه، باقل من ذلك الثمن او اكثر. قيل: بتحريم ذلك، والظاهر ان دليله كسر قلب المؤمن ومنعه عن الخير وارادته لنفسه، مع ما دل على رعاية حقوقه.

والرواية عن النبي صلى الله عليه وآله لا يسوم الرجل على سوم اخيه (١). وهو خبر معناه النهي، لعلها للمكراهة لعدم الصحة، وعدم ثبوت كون هذا المقدار من كسر الخاطر محرماً.

واحاديث الحقوق محمولة على المبالغة والاستحباب، ولهذا ما قالوا: بوجوب التسوية بين الاخوان في الاموال والجوع والشبع وغير ذلك للاصل. والاحتياط حسن.

ومقتضى الادلة الصحيحة الكثيرة في حقوق المؤمن الاجتناب، بل التحريم، الا ان لا يحصل له كسر، او يقال: هنا يضيع حق البائع، او يقال: يحرم مع القصد، اي قصد كسره واضرارته ويحمل عليه الرواية أيضاً فتأمل.

(١) الذي عثرنا عليه في ذلك ما رواه في الوسائل، كتاب التجارة، الباب ٤٩ من ابواب آداب التجارة، الحديث ٣ ولفظه (عن الصادق عليه السلام عن ابيه عليه السلام في حديث انه قال: «وهي رسول الله صلى الله عليه وآله ان يدخل الرجل في سوم اخيه المسلم» وفي كثر العمال. لا يسوم الرجل على سوم اخيه ولا يخطب على خطبه الخ ج ٤ ص ٥٧ حديث ٩٤٨٧.

وان يتوكل حاضراً لباد

والظاهر انه يجري مثله في جميع الامور حتى في الاتهاب وطلب الدرس والكتابة والاجارة، مثل ان رضي المدرس ان يدرس مؤمناً ثم جاء آخر وعرض نفسه في البين حتى حصل الدرس لنفسه ومنعه عن ذلك لعدم حصول الجمع، وكذا في الاتهاب والكتابات وما في معناها مثل الخطبة على خطبة الاخ المؤمن. واما بدون القيود المذكورة فالظاهر عدم الكراهة والتحريم بالاتفاق. ويؤيده انه لو لم يكن كذلك يلزم ان يكون طلب شراء الاثني متاعاً واحداً ما حراماً او مكروهاً، ويلزم تعطيل المعاملات، فتأمل.

قوله: «وان يتوكل حاضراً لباد» قيل: المراد انه اذا حمل البدوي، او القروي - الذي ليس من البلد ولم يعرف مصره، وهو المراد بالبادي - متاعه الى بلد لينبيعه فيه، يكره للبلدي، وهو المراد بالحاضر، ان يقول: انا ابيعه لك باعلاً بما تبيعه به، قيل: او يعرفه السمر ويقول: هذا يسوى بكدا وكذا وانا ابيع واكون سمساراً. وقيل بتحريم هذا الفعل. لما روى عنه صلى الله عليه وآله انه قال: لا يبيع حاضراً لباد دعوا الناس يرزق بعضهم من بعض (١).

والتحريم هنا بعيد، لعدم صحة الرواية، بل اسنادها أيضاً غير ظاهر، وعدم صراحة النهي. وأيضاً قد يكون البادي فقيراً جداً ولا يعرف السمر ويقصد الحاضر نفعه مع كون المشتري اغنى منه، والعقل يجد حسن هذا الامر.

نعم يمكن الكراهة ذلك للخبر، مع الاجرة، وقصده عدم حصول النفع للمشتري، مع احتمال التحريم حينئذ.

وقد شرط للتحريم او الكراهة شروط.

(١) لاحظ حوالي التالي، ج ٣ ص ٢٠٦ الحديث ٤٠-٤١ ولاحظ ديله. والوسائل الباب ٣٧ من بواب

والتلقي (وتلقى الركبان خ ل) وحده اربعة فراسخ مع القصد

(الاول) العلم بورود النهي فيكون معذورا على تقدير جهله، الا انه يكون اسوء، لتقصيره في العلم أيضاً كما قيل في غير هذه المسألة فيما لا يعذر فيها الجاهل، فليس هذا شرط يعم جميع المناهي كما قيل.

(الثاني) ان يكون سعر ذلك المتاع ظاهراً معلوماً، فلو لم يكن ظاهراً معلوماً اما لكبر البلد، او لعموم وجوده ورخصه فلا تحريم ولا كراهة، لعدم قوت الريح. وفيه تأمل، للعموم الدليل، مع أنه قد يظهر الريح ولو كان نادراً او يحصل الشراء لنفس المشتري رخيصاً من البادي وان لم يبيعه حتى يربح.

(الثالث) كون المتاع الذي يجلبه البادي مما يعم به الحاجة، فلا تحريم ولا كراهة في الباد، فيه أيضاً منع، للعموم الدليل.

(الرابع) ان يعرض الحضري ذلك على البدوي ويدعوه اليه، فان عرض البدوي ذلك على الحضري فلا يدخل تحتها.

وفيه أيضاً منع لما مر، الا ان يقال هذا داخل تحت قضاء الحاجات، فتأمل فان دليلها يخرج عنه.

(الخامس) ان يكون البادي جاهلاً بسعر البلد، والا فلا يضر مع نه مساعدة، وفيه أيضاً منع، لكنه بعيد، لان الظاهر ان العلة هي الشراء رخيصاً من البدوي، لقوله: (دعوا) فينبغي عدم الهي مع انتفاءه. ومنه يعلم ان لو قصد الحضري مجرد المساعدة عما يبيعه البدوي، غير ممنوع، بل ليس هو حيث يبيعاً، ولو كان يبيعاً عما يبيعه هو لا كراهة ولا تحريم، لعدم العلة.

قوله: «والتلقي وحده اربعة فراسخ الخ» من المكروه تلقى الركبان، قيل: المراد بالتلقي الخروج اربعة فراسخ فما دون الى الركب القاصد بلداً لبيع عليهم او الشراء منهم. فالتلقي أيضاً شروط:

(الاول) كون الخروج بقصد البيع او الشراء عليهم، فلو اتفق الملاقات فلا

كراهة وإن اشترى أو باع، وكذا لو تلقى وما اشترى ولا باع، أو حدثاً بعد الملاقات. وفيه تأمل، لوجود العلة، وهو مستفاد من الدليل، وهو الظاهر من لفظ التلقي.

(الثاني) كونه خارجاً عن البلد مع عدم تجاوز أربعة فراسخ، وإلا يكون في البلد أو مسافراً للتجارة.

(الثالث) جهل الركب بسعر البلد فيما يبيعون عليهم ويشترون منهم، ويمكن فهمه من العلة وإن لم يكن في الرواية، وكانها ظاهرة، ويمكن شرط العلم بالنهي كما تقدم.

وأما الدليل فهو النهي الوارد في الروايات مثل رواية منهال القصاب عن أبي عبد الله عليه السلام قال: لا تلق ولا تشتري ما تلقى ولا تأكل منه (لا تأكله خ ل) (١).

ورواية منهال أيضاً قال: قال أبو عبد الله عليه السلام: لا تلق، قال رسول الله صلى الله عليه وآله: نهى عن التلقي قلت: ما حد التلقي؟ قال: مادون غدوة أو روحة، قلت: وكم الغدوة والروحة؟ قال: أربعة فراسخ، قال ابن أبي عمير وما فوق ذلك فليس بتلقي (٢).

هذه الرواية تدل على أن حد التلقي دون أربعة فراسخ، لا هي كما هو ظاهر العبارات، فكانه لعدم التعيين جعل ذلك، وليس بجيد.

ورواية عروة بن عبد الله عن أبي جعفر عليه السلام قال: قال رسول الله صلى الله عليه وآله: لا يتلقى أحدكم تجارة خارجاً من المصر، ولا يبيع حاضر لباد،

(١) لوسائل، كتاب التجارة، الباب ٣٦ من أبواب آداب التجارة، الحديث ٢.

(٢) لوسائل، كتاب التجارة، الباب ٣٦ من أبواب آداب التجارة، الحديث ١ وسدأحدث محمد

بن يعقوب عن علي بن إبراهيم عن أبيه عن أبي أبي عمير عن عبد الرحمن بن الحجاج عن منهال القصاب.

ولا خيار للبائع بدون الغبن والنجش وهو الزيادة لمن واطاه البائع

والمسمون يرزق الله بعضهم من بعض (١).

لكن الرواية الاولى ليست بظاهر الصحة، لعدم ظهور توثيق مثني الخطاط مع اتمان منها (٢) وكذا الثانية للثاني، والاحيرة ضعيفة بعمر بن شمر (٣) فانه قيل ضعيف جدا، وبغيره.

وبالجملة الاصل دليل قوي، مع عموم ادلة التجارة، فالقول بالتحريم لثلاثها مشكل، ولهذا اختار المصنف الكراهة في الكل.

ويمكن الحاق مثل الصلح في تملك ما لم بالعوض ثم على تقدير وقوع البيع، فان قيل بالكراهة فلا خلاف في صحة البيع وعدم التخيير لهم الا مع الغبن الذي احد اسباب الخيار مع شرائطه. واما مع القول بالتحريم فيحتمل فساد العقد لما مر مراراً، ولانه يتبادر رجوع النهي الى المبيع لقوله: (لا تاكله) وهو ظاهر، و(هو خ) مذهب ابن الجنيد على ما نقل عنه في شرح الشرائع. ويحتمل الصحة بناء على عدم دلالة النهي في المعاملات على الفساد وقد عرفت ما فيه.

قوله: «والنجش وهو الزيادة الخ» نقل عن الصحاح: النجش ان تزيد

(١) ابوسائل، كتاب التجارة. اوود صدره في الباب ٣٦ من ابواب آداب التجارة، الحديث ٥ وديله في ٣٧ من تلك الابواب حديث ١.

(٢) سند الحديث كذا في الكافي (علة من اصحابنا عن سهل بن زياد واحد بن محمد عن ابن محبوب عن مثني الخطاط عن مهال القصاب).

(٣) سند الحديث (كما في الكافي ابوعلى الاشعري عن محمد بن عبد الجبار عن حمد بن انصر عن عمرو بن شمر عن عروة بن هذاف عن ابي جعفر عليه السلام).

في بيع ليقع غيرك وليس من حاجتك. والمراد انه يكره ان يزيد شخص على ثمن بذل لمبيع ليرغب الناس في بيع ذلك المبيع من غير قصد للشراء، وهو المراد بقوله: (وهو الزيادة لمن واطاه البايع) اي وافقه على انه لا يبيع عليه ولا هو يشتري، بل يزيد لترغيب الناس في بيع متاعه (فالزيادة) في كلامه مصدر لا المزيد، فلا اعتراض عليه بان تلك الزيادة من المشتري، فلا يكره ولا يحرم بلا خلاف، لان المراد بالزيادة التي فعلها من واطاه البايع.

او يقال: ان المراد بالزيادة القدر الزائد الذي اعطاه المشتري بسبب زيادة من واطاه، ولا شك ان تلك الزيادة حرام وغبن، ولهذا يجري عليها احكام الغبن. ثم تحريم ذلك المزيد، واتفاق البايع والبيع على هذا الوجه لا يبعد، لانه غش فيدخل تحته.

و يحتمل الكراهة، لانه وان كان ذلك، ولكن ماستروا في المبيع شيئاً، والاصل يقتضى جواز البيع وعدم تحريم الثمن مع تلك الزيادة. ولا يبعد قول المصنف بالكراهة، وكونه مرحوحاً طاهر، لانه غدر وتدليس على الناس وخديعة.

و يحتمل صحة البيع وجوازه مع الكراهة، لاجواز الزيادة والموافقة من البايع، فان ذلك غش وخديعة، بل كذب، فلا يكون جائزاً، مع احتمال افتاؤهم.

المقصد الثاني

في أركانها

وهي ثلاثة:

الأول: العقد

وهو الايجاب كبعث. والقبول كاشتريت

المقصد الثاني: في أركانها

قوله: «الأول العقد الخ» هذا هو أحد المعتبرين المشهورين بل المعاني للبيع، فإنه قد يطلق على الايجاب والقبول الصادرين عن يصح عبارته، المشتغلين على العوضين للذين يصح وقوع البيع عليها، وهو المراد في مثل قولهم: وأركانه ثلاثة.

وقد يطلق على نقل الملك وانتقاله الخ.

وقد يطلق على التلطف بالعبارة الدالة على النقل والانتقال.

ويحتمل أن يكون هو المراد بالايجاب والصيغة المخصوصة.

وقيل: الأول هو الحقيقي، والثاني هو السبب والآخر والغاية الحاصلة

بالبيع، فالتعريف به حينئذ يكون تعريف بالغاية، فهو راجع إلى الأول.

لعل مراده أنه حينئذ أطلق السبب وأريد السبب، بأن يريد من النقل

والانتقال دو النقل والانتقال، وهو مجاز مشهور، والقرينة هنا أنه معلوم أن البيع هو

القصد واللفظ وفعل البائع والمشتري، واكتفى بذلك وجعل ذلك قرينة واضحة.

ويمكن الاكتفاء بمثلا في تعريفات الفقهاء، لان غرضهم منها الاشارة الى ضابطة لعارف، وانها لفظية، ومعلوم صحة حمل ذي النقل والانتقال على البيع حينئذ، فليس من اطلاق المسبب على السبب، اعني الانتقال على البيع، ولا يرد انه مجاز لا يجوز في التعريفات، وان التعريف بالغاية انما يكون مالا تبيان بما يناسب الغاية بالحمل على الم عرف، وليس هنا كذلك كما قيل، وليس ذلك الغرض. وما كان ينبغي التكلم بمثله، وانما تكلمنا اقتداء بهم، واشارة الى بعض المراد، لعله يزول الاعتراض، ولا تعرض لبيان الجامعة والمآنية والجنس والفصل، لما عرفت المقصود.

مع ان ما قيل ينبغى بآدنى تصرف كما لا يخفى، وليس ذلك بهم. وانما المهم الضروري المحتاج اليه هو بيان الاحكام واثباتها بالدليل. فاعلم ان الذي يظهر، انه لا يحتاج في انعقاد عقد البيع - المملك الناقل للملك من الباع الى المشتري وبالعكس - الى الصيغة المعينة كما هو المشهور. بل يكفي كل ما يدل على قصد ذلك مع الاقراض، وهو المذهب المنسوب الى الشيخ المفيد من القدماء والى بعض معاصري الشهيد الثاني رحمه الله. وهو المفهوم عرفا من البيع، لانه كثيرا ما يقال في العرف ويراد ذلك، بل اما يفهم عرفا ذلك من لم يسمع من المتخفة شيئا، ولهذا تسمع يقولون بعنا ويريدون ذلك من غير صدور تلك الصيغة، بل بدون الشعور بها، ولهذا يصح انه اوقع البيع بدون الصيغة.

وبالحملة الاطلاق واضح عرفا، وليس ذلك المعنى المشهور في اللغة فانه مسبق باللغة، وهو ظاهر، ولا في العرف لما مر (١)، ولا في الشرع بمعنى وجوده في

(١) من قوله قدس سره: لانه كثيرا ما يقال في العرف الخ.

كلام اصل (١) الشارع من الكتاب والسنة او الاجماع المستلزم لذلك .
 وحينئذ نقول: المعتبر ليس الا المعنى الذي ذكرناه، وهو المفهوم عرفا لقوله
 تعالى: واحل الله البيع (٢) واوفوا بالعقود (٣) ولما يدل على اباحته ومملكته من
 الاخبار الكثيرة الصحيحة المتواترة (٤) وللاجماع المعلوم. إذ لا شك حينئذ في اباحة
 ومملكة ما يطلق عليه البيع، واذا لم يكن الا العرفي فلا يكون المباح الا هو.
 ولانه لو كان المعتبر غيره ما كان يليق من الشارع اهماله مع تبادل غيره،
 وكمال اهتمامه بحال الرعية في بيان الجزئيات من المندوبات والمكروهات، اذ
 يصير تركه اغراء بالجهل، وذلك لا يجوز عندنا، بل السكوت وعدم البيان في مثل
 هذا المقام صريح ونص في الحوالة الى العرف كما في سائر الامور المحالة اليه، إذ
 لا دليل له الا هذا.

ولانه لا شك في اباحة التصرف مطلقا بمجرد ماقلناه. وهذا هو المتداول بين
 المسلمين من زمانه صلى الله عليه وآله الى الان من غير نكير، بل الظاهر ان ذلك
 صار اجماعيا، لان القول بانه عقد فاسد كان قولاً للعلامة وقد رجع عنه عن ما نقل
 عنه، والتصرف دليل الملك، لانه انما اباح صاحب الملك بقصد الملك والبيع، فلو لم
 يحصل ذلك ما كان ينبغي الجواز.

ولانه يجوز التصرفات التي لا يمكن الا مع الملك، فانه يجوز بيع السلعة
 لنفسه، لا بالوكالة، ولو كان اباحة لما كان البيع جائزاً، إذ لا بيع الا في الملك .
 ولجواز وطى الامة المبتاعة بالوجه المذكور، ومعلوم انه فرع الملك بالص
 والاجماع وهو ظاهر.

(١) هكذا في النسخ، ولكن الصواب (في اصل كلام الشارع) كما لا يخفى.

(٢) سورة البقرة / ٢٧٥ .

(٣) سورة المائدة / ١ .

(٤) لاحظ الوسائل ج ١٢ كتاب التجارة، ابواب عقد البيع وشروطه.

ولانه ماوقع صيغة في زمانهم والا لنقل عادة، وما نقل عند العامة ولا عند الخاصة، وهو ظاهر.

ولان الملك حاصل عند الاكثر من غير لزوم كما نقل عن التذكرة ومعلوم ان لا موجب له الا عقد البيع وهو ظاهر.

ولان الظاهر ان الفرض حصول العلم بالرضا وهو حاصل.

ولان الظاهر انه يصدق انه تجارة عن تراض، وهو كاف كما هو مدلول

الآية (١).

ولشريعة السهلة السمعة.

وللزوم الحرج والضيق المتني عقلا وبقلا. فان الاكثرين ما يقدر على

الصيغة المعتبرة، يعني يشق عليهم ذلك.

ولانه قد يموت احدهما فيبقى المال للوارث، إذ لا دليل على لزومه حينئذ،

فتأمل.

ولقولهم باللزوم بعد التصرف فلو لم يكن عقدا مملكا له لم يلزم ذلك، وهو

ظاهر لان تلف المال ليس بمملك، نعم يمكن عدم الضمان حيث كان التصرف

مباحا، ولكن ظاهر كلامهم اللزوم، فتأمل.

وبالجملة القول بالملكية وبوقوع البيع الحقيقي هو المتجه، خصوصا مع عدم

القائل بانه بيع فاسد، وانه لا يجوز معه التصرف، وانه لا دليل لعدم الملكية الا اصل

عدم الملك، واستصحاب الملك على ملك المالك (البائع خ ل) حتى يتحقق، وقد

تحقق مع الصيغة المقررة بالاجماع وبقي الباقي، والشهرة.

د لا جماع عندنا لما عرفت، ولهذا ما ادعى الاجماع، بل ادعى شهرة في

شرح الشرائع والتذكرة وغيرهما، ولا عندهم فإن المالك واحد وبعض الخفية، على ما قلناه، وبعض العامة يقول بذلك في الخير دون العظيم، وفسر الخير بنصاب القطع في السرقة.

وهذا تحكم، والشهرة ليست بحجة وهو ظاهر.

والأصل والاستصحاب متروك بالأدلة التي ذكرناها. وهي أربعة عشر دليلاً من الكتاب (١) والسنة (٢) والاجماع (٣)، وترك البيان (٤)، وعدم نقل الصيغة (٥)، والتصرف المفيد للملكية (٦)، والشرعية السهلة (٧)، ولزوم إخراج الفضيقة المتني عقلاً ونقل (٨)، واللزوم بعد التصرف (٩)، والتجارة عن تراص (١٠)، والعلم به (١١)، والملك بدون اللزوم عند الأكثر (١٢)، وغرض حصول العلم (١٣)، وبقاء المال لنوارث بعد موت البائع (١٤).

وبعد من ذلك اشتراط العربية والماضوية من غير نقل.

وبالجملة ما نرى له دليلاً قوياً إلا أنه مشهور.

قال بعض الأصحاب: يجب التوقف معه، وذلك غير واضح الدليل، والاحتياط حسن مع الامكان، ولكن إذا وقع من غير الصيغة قد يشكل العمل بالاحتياط، نعم ينبغي الملاحظة في الأمور وعدم الخروج عن الاحتياط علماً وعملاً. ثم ظهر كلام المعيد هو اللزوم بهذا الوجه، ووجهه أن هذا العقد أضاف للملك، وأصل فيه هو اللزوم، وهذا يثبت اللزوم في العقود، ولأدليل عليه غيره، وهو ظاهر.

ولأن انظاره أن كل من يقول بأنه عقد حقيقي يقول باللزوم، لأن مقتضى عقد البيع الحقيقي هو اللزوم بالاتفاق.

ولأنه إذا حصل الملك لشخص فخروجه وإخراجه عنه يحتاج إلى دليل، ولأدليل فيه والأصل عدمه.

ولما مر انهم يقولون باللزم بعد التلف، وانه دليل اللزوم قبله، اذا اللزوم بالتلف بعيد.

ويحتمل عدم اللزوم، لان الاصل عدم اللزوم، والملك اعم، ولان لملك واللزوم متغايران وما كانا (١) وقد دلت الادلة على حصول الاول وبقي الثاني على نفيه، اذ لا دليل عليه، وما لزم من الادلة المذكورة الا الاول، فان روال الملك بعد الحصول يحتاج الى الدليل، ولظاهر بعض ما مر.

اذا عرفت هذا فاعلم ان النزاع بين القائل بان المعاطاة مفيدة للملك وليس بعقد، والقائل بانه عقد يرجع الى اللعطي، إلا باعتبار اللزوم وعدمه، وينبغي ان لا ينزع، بل يقول عقد غير لازم، مع ان الظاهر اللزوم بعد تحقق ملك، فلا ينبغي النزاع.

وان ما ذكرناه جار في سائر العقود وليس بخصوص بالبيع، ولعن العدم حاصل بان الهدايا والتحف والمسات التي كانت في زمانه صلى الله عليه وآله وزمانهم صيهم السلام بالنسبة اليهم والى غيرهم، وكذا ما كانت في زمان الصحابة والعلماء كانت تقع من غير صيغة، وكانوا يتصرفون فيها تصرف الملاك مثل البيع والهبة والوطى والعتق في حياة المهدي والواهب وبعد مماتهم أيضاً، والا لنقل ولو نادرا من طريق العامة والخاصة ولو بسند ضعيف، مع ان الظاهر في نقل مثله التواتر ولهذا لا يقبل البعض في مثله الا التواتر، وهو مؤيد لما قلناه، هذا.

وقد جعلها بعضهم مثل المعاطاة وقالوا بانها تفيد الاباحة فقط، لا الملك. وبعضهم انها تفيد الملك، لا اللزوم ويلزم بالتلف ونحوه، مع انه ليس بعقد. والبعض جعلها عقداً فاسداً، ونقل رجوع القائل، عنه.

(١) لعدة (ما) مائة، أي لم يكن الملك واللزوم.

ولا ينعقد بدونه وإن حصلت اشارة الرضا في الجليل والحقير
ولو تعذر النطق كفت الاشارة

والعمد جعلها عقداً حقيقياً.

وقد عرفت الكل، والطاهر هو الاخير، والاباحة فقط بعيدة، وبعد منه
كونه عقداً فاسداً لا يجوز التصرف، لما مر من حواز التصرف وغيره.
نعم الملك محتمل، ولكن لا ينبغي حينئذ النزاع في به عقد، إذ لا سبب
للملك حينئذ الا العقد بقصد المتعاقدين وفي نفس الامر.
والقول بان التراضي والتسليم - مع ما يدل عليه مفيد له، وهو الملك وان
ليس ذلك بعقد بغير دليل - بعيد.

لانا ما نريد من البيع والعقد الا ما يفيد الملك على وجه لتراضي مع ما
يدل عليه بالقصد، ثم الطاهر من الملك اللزوم، فلا ينبغي النزاع.
قوله: «ولا ينعقد بدونه الخ» اي البيع بدون العقد وهو لا يجاب و لقبول
المتقدم، هذا اشارة الى عدم حصول الملك بالمعاطاة، وقوله: في احسن والحقير،
اشارة الى خلاف بعض العامة، كما اشربا اليه.

قوله: «ولو تعذر النطق الخ» اشارة الى ان اللفظ المعتبر به يشترط مع
الامكان، ومع التعذر تقوم مقامه الاشارة، كما في الاحرس ومن نساها آفة، فإها
بمنزلة تكلمه. ولهذا تحب الاشارة بدل القراءة والتكبير وغيرها.

والظاهر عدم وجوب التوكيل حينئذ كما قيل به، وبحوار غير العربية للعاهر
بنفسه.

وهذا مؤيد لما قلناه، لانه لو كان اللفظ المعين واحداً، لما حار لتحورعه
مع جريان التوكيل وامكانه من غير نص، وليس هذا مثل الصلاة، لعدم حواز
التوكيل فيها، ولهذا ما يوجبونها الا تيان بالمقدور بتحريك سنان والاشارة
بالاصبع، بل يكتفون بما يهد الرضا، وهو يدل على انه العرض من لعقد.

ولا ينعقد إلا بلفظ الماضي وفي اشتراط تقديم الايجاب نظر

ومثل الاشارة الكتابة على الورق والخشب والتراب، بحيث تدل على ارضا.

قوله: «ولا ينعقد الا بلفظ الماضي» لادليل عليه واضح، الا انه مشهور، ونقل جوازه بالامر مثل مع والمضارع مثل ابيع عن ابن البراج. ولا باس بالانعقاد بغير الماضي مع الدلالة على انشاء العقد ايجابا وقبولا، مع صدق البيع والعقد، لعدم ادلة الصحة، وخصوص الأخبار الدالة عليها بلفظ المضارع كما سيجي في بيع الآبق واللبن. وان نقل في التذكرة الاجماع على عدم الانعقاد بقوله: ابيعك او اشتري، لاحتمال الاخبار، فتأمل.

وكذا ادعى الاجماع على عدم الانعقاد في الاستفهام. نعم لابد معها ما يدل على قصد انشاء البيع، لا الطلب والاخبار فقط كما في الماضي.

ويمكن ان يكون قوله ذلك مع التواطى على ذلك قبل العقد كافيا. قوله: «وفي اشتراط تقديم البيع» وجه الطر صدق العقد، ولاصل عدم اشتراط شيء وسائر ما تقدم والاحتياط، لوجود الخلاف، وان القبول فرع الايجاب، فلا معنى لتقديمه.

والاول اظهر، وقد فهم مما تقدم، ويؤيده جوازه في النكاح مع ن مناه على الاحتياط التام، والاحتياط ليس بدليل، مع انه لا يمكن بعد الوقوع (١). مع كون القبول فرع الايجاب غير ظاهر ومنقوض بما جوز في النكاح.

(١) اني لا يمكن الاحتياط بعد وقوع العقد الذي قدم قوله على الايجاب، لانه يدور الامر بين محذرين

ولا ينعقد بالكناية كالخلع والكتابة والاجارة

عنى انه انما هو مع كونه بلفظ قبلت ونحوه وخذ، او مع انصمام هذا المتاع وشراؤه بمبلغ كذا، وذلك غير كاف من غير نزاع على ما نقل في شرح الشرايع، ولهذا لواقى البايع أيضاً بلفظ القبول ونحوه لم ينعقد، لا للتقديم، بل لعدم صحة هذا اللفظ حينئذ.

ونما النزاع اذا اتى بمثل قوله ابتعت او اشتريت او شريت او تمسكت منك هذا المتاع بكذا بحيث يشتمل على جميع ما يعتبر في صحة العقد في صورة تقديم الايجاب.

ولا ينفي حينئذ النزاع، فان البايع كالمشتري، فيجوز ابتداءه بالصيغة قبل الآخر، فيكون الاول موحياً والثاني قابلاً مطلقاً، وسيحيى في بيع الابق وبيع اللبن في الفرع اخبار دالة على جواز وقوع البيع بلفظ المضارع مع التقديم، وبعضها صحيح.

قوله: «ولا ينعقد بالكناية الخ»، اي لا ينعقد البيع بما لا يدل على البيع والشراء الذي هما الايجاب والقبول صريحاً، بل يدل كناية، وان قصد ذلك مثل ادخلته في ملكك، او جعلته لك بكذا، كما لا يصح ذلك في الخلع، وكتابة المماليك، وعقد اجارة، وهو ظاهر على مذهب، بل هو مستغن عنه بعد حصر الايجاب والقبول في الماضي.

وقد عرفت انه ينفي الانعقاد بجميع ما يصدق عليه البيع عرفاً بحيث يعلم عنهما متعارفاً قصد ذلك ولو بالقرائن لا تقدم.

وحمل في التذكرة الكناية كالكتابة، وقال: ولا في الكتابة لا يمكن البعث.

وهو يدل على انه لو علم القصد لصح، وهو مؤيد لما قلناه، وكذا ما قل فيه: ان الصيغة انما يعتد في غير الضمني، مثل اعتق عبدك عني، فيكون، فتأمل.

وكلما يذكر في متن العقد من الشروط السابقة كقسارة الثوب لازم،
مالم يؤد الى جهالة في احد العوضين

قوله: «وكلما يذكر في متن العقد الح» دليل لزوم ما ذكر في العقد من
الامور السابقة غير المسافة للعقد مثل قسارة الثوب ظاهر، وهو الايفاء بالعقد، وهو
داخل فيه، ومثل قوله عليه السلام: المؤمنون عند شروطهم (١) وهو المشهور.
ومثل صحيحة ابن سنان في الفقيه والتهذيب عن الصادق عليه السلام (٢).
والادلة الدالة على الايفاء بالوعد من العقل والقل كتابا وسنة (٣) وهي
كثيرة جدا.

ولكن ينبغي ان يكون بلفظ لا يكون سببا لتعليق العقد، بان يقول: بعثك
ان قصرت ثوبي، او بشرط قسارة الثوب، فانه يدل على تعليق العقد، وظاهرهم
عدم انعقاد المعلق.

وأيضاً لا شك ان مقتضى لفظ العقد حينئذ عدم الانعقاد الا عند حصول
ذلك الشرط مع نهم يقولون بالوقوع بعد اتمام الصيغة، فيبني ان يقول: بعثك
وشرطت عليك قسارة هذا الثوب او استأجرتك لقصارته ونحو ذلك.

ومعلوم أيضاً انه لو لم يذكر في العقد لم يلزم، ولكن العقد بالمعنى المتقدم
صحته (٤)، فادرك واعطى على وجه وقيل على ذلك الوجه، فالظاهر هو لزوم
حينئذ مطلقاً مثل الاصل.

(١) الوسائل، كتاب النكاح، الباب ١٩ من ابواب المهور الحديث ٤.

(٢) لوسائل ج ١٢ كتاب التجارة، الباب ٦ من ابواب الخيار الحديث ١ - ٢ - ٣ - ٥.

(٣) سورة الانعام / ١٥٢ قال تعالى وبعهد الله اوفوا، وسورة الاسراء / ٣٤ قال تعالى. واهبوا بالعهد ان

العهد كان مسئولاً، وغيرهما من الآيات.

(٤) هكذا في النسخة المطبوعة، وفي بعض النسخ ما اعطيه (ومعلوم أيضاً انه لو لم يذكر في العقد لم يلزم

ذلك العقد بالمعنى المتقدم)

ولو فسد الشرط فسد العقد

ولو شرط ما لا يدخل تحت القدرة كجعل الزرع سنبلًا بطل.

ولو شرط عتق العبد لزم معه ولو لم يعتق تخير البائع في الفسخ، وإن مات العبد.

وبالجملة هو تابع للأصل، فإذا ذكر معه بحيث فهم كونه مرادًا، وقبى على ذلك الوجه لزم، وإلا فلا.

هذا هو مقتضى النظر القاصر، وإن كان مقتضى كلامهم خلاف ذلك، لعله مبنى على الأصل المتقدم في الصيغة فتذكر.

ثم إنه معلوم عدم اشتراط غير الجائز مثل أن يعطيه خرا وخريير، والظاهر حينئذ بطلان العقد أيضاً لو كان المقصود أنه إنما يتعقد البيع ويرضى به على تقدير الاتيان بالجزء الآخر والرضا به، أعني لا يرضى بأحدهما دون الآخر، وإن لم يكن بصورة الشرط والتعليق،

وكذا ما يؤل إلى الجهالة في الثمن، فإن يقول: بعثك بهد، وكتبة كتاب، أو في المبيع مثل بعثك هذا وشرطت لك كتابة كتاب بكذا، إن لم نقل حينئذ بصحة هذا الشرط، وأنه يصح ويلزمه كتابة ما يصدق عليه كتاب بقاء على جعله هدا من بيع الغرن، ولهذا قال في التذكرة: لو اشترط شرطاً مجهولاً، كما لو باعه بشرط أن يعمل فيه ما يأمر، إلى قوله: فالوجهان.

ولا ينبغي القول بصحة الأصل وبطلان الشرط في مثله، كما نقل عن بعض علمائنا في التذكرة في بعض المسائل واختار بطلانها مثل ما هنا، وإلى إشارته بقوله: ولو فسد الشرط فسد العقد.

قوله: «ولو شرط ما لا يدخل الخ» وجهه ظاهر مما تقدم، بل فرع له، لأنه شرط فاسد، وهو ظاهر، وفساد الشرط مستلزم لفساد المشروط كما تقدم.

قوله: «ولو شرط عتق العبد الخ» أي لو باع العبد وشرط عتقه مطلقاً، أو

عن المشتري وجوز في التذكرة عن البائع أيضاً.
وفيه تأمل، لعدم الملك - لزوم البيع والعقد أيضاً.
والظاهر أنه لو لم يكن عتق مدة لازم في الحال، وبعد تلك المدة مع تعيينها.
ولو لم يعتق تخير البائع بين أن يفسخ البيع ويعطي ثمن المشتري ويرد العبد أن
كان باقياً، وأن كان تالفاً يأخذ قيمته يوم التلف أن يفسخ، والا الثمن (١)، هذا
ظاهر كلامهم وادعى الاجماع على ذلك في التذكرة.
ولي فيه تأمل، لأنهم يشترطون في جواز الشرط وصحته، عدم كونه خلاف
مقتضى العقد، ولا شك أن وجوب العتق خلاف مقتضاه، لأنه يوجب كونه ملكاً له
يتصرف به كيف شاء، ولهذا قيل: أن شرط كونه أن لا يبيع ولا يعتق بطل، لأنه
خلاف مقتضاه، بل عدم التصرف في بعض الزمان.
الا أن يقال: أن العتق مبنى على التغليب، وقد استثنى من تلك القاعدة، وقد
أشار إلى التغليب في التذكرة وإلى الاجماع في شرح الشرايع في الجملة.
ولأنه إذا لم يأت بالشرط ينبغي فساد العقد وبطلانه كما هو مقتضى الشرط،
فانه يقتضي توقف الصحة على الشرط، لا اللزوم حتى يلزم التخيير. ولعل كونه لعدم
صورة الشرط وعدم صحة تعليق البيع على الشرط يقتضي ذلك، فتأمل.
ثم أن الظاهر أنه على تقدير ذلك يجب عليه العتق بنفسه أو بوكيله، بمعنى
حصول العتق في ملكه باختياره للشرط من غير اختيار ما يوجب عليه مثل التشكيل، بل
تبرعاً أيضاً، لأنه المتبادر من شرط العتق، ولذلك نقص من القيمة، فلا يجوز
إخراجه عن ملكه ولو كان بشرط العتق، ببيع ونحوه.

(١) الظاهر أن قوله (والا الثمن) عدل لقوله (يس أن يفسخ) أي لو لم يفس المشتري بما شرط عليه من ثمن.

وبالبائع غير بين ففسخ العقد ورد العبد وبين أمضائه وإقضاء الثمن.

و يمكن جواز الاقالة لعموم دليلها، وكذا رده بالخيار والعيب، ولا يجزي التنكيل، فيمكن ان ينعتق، لعموم دليل العتق بالتنكيل، وله الفسخ واخذ القيمة، لانه ائلفه، ولا يمكن الرجوع اليه.

وكذا الكلام في العتق في الكفارة مع لزوم العتق. ويحتمل عدم الرجوع وحصول الاتيان بالشرط وهو العتق مطلقا، فتأمل.

ثم ان ضابط الشرط وحوازه يحتاج الى تأمل كثير، فانه مشكل جدا، فان ما قالوه غير منضبط، فان حاصله ان جميع ما جوزه الشارع في العتق والنقل والكتاب والسنة والاجماع يجوز ويترتب عليه الاثر، لا غير مثل ما لا يقدر عليه المشرط عليه، او يؤل الى الجهل في المبيع او الثمن، وهو ظاهر.

واما غيرها مما هو جائز في نفس الامر وغير معلوم جواز اشتراطه في العقد وعدمه، مثل شرط العتق وسكنى يوم او سنة في الدار فغير واضح، وتقييده بما هو جائز شرطه في العقد صحيحا، مجمل غير مفهوم، وهو ظاهر.

وبالجملة منه ما هو ظاهر جوازه مثل ما هو مقتضى العقد، مثل قبض الثمن وخيار المجلس والحيوان وغير ذلك. ومنه ما لا يجوز يقينا، مثل ان لا يملك ولا ينتفع به اصلاً. ومنه ما فيه الاشكال مثل ما مر.

وقد قسموا الشرط باقسام غير واضحة، مثل ما جعل في التذكرة (١) وغيرها وهو يحتاج الى التأمل.

والاصل والاحبار والآيات يقتضي جواز كل شرط الا ما علم عدم حوازه وصحته بالعقل او النقل فتأمل، والله الموفق.

وقد جعل العتق في التذكرة مما ليس بمقتضى العقد، ولا فيه مصلحة للمتعاقدين

(١) لاحظ التذكرة ج ١ ص ٤٨٩ الى ٤٩١.

ولو شرط قرضاً او اجلاً معيناً او ضمناً صح

الركن الثاني: المتاعدان

ويشترط صدوره من بالغ عاقل مختار مالك او ماذون له، فلو باع
الطفل او المجنون او المغمى عليه او السكران وان أذن لهم او المكره لم
يصح ولو اجازوا بعد الكمال الا المكره.

وفيه تأمل.

ومنه يعلم جواز اشتراط قرض، او اجل معين في الثمن، وهو النسيئة، وفي المثمن
وهو السلف وسيجيء تحقيقهما ان شاء الله.

الركن الثاني: المتاعدان

قوله: «ويشترط صدوره من بالغ الخ» الظاهر ان ذلك كنه شرط في عقد
البيع على الوجه الذي قلناه وعمماه، وعلى الوجه الذي قالوه، لاشتراك الدليل،
فيشترط ذلك في المعاوضة ايضاً، لاشتراك الدليل، وان كان ظاهر عباراتهم هنا
خالية من ذلك.

والظاهر ان لاحلاف في الكل في الجملة، ويدل عليه الاعتبار ايضاً في الجملة.
قال في التذكرة: الصغير محصور عليه بالنص والاجماع سواء كان مميزاً اولاً، في
جميع التصرفات الا ما استثنى كعباداته واسلامه واحرامه وتدييره ووصيته وايصال
الهدي واذنه في دخول الدار على خلاف في ذلك، قال الله تعالى: وَأَبْتَلُوا يَتَامَى
حَتَّىٰ إِذَا بَلَغُوا النِّكَاحَ فَإِنْ آنَسْتُمْ مِنْهُمْ رُشْدًا فَادْفَعُوا إِلَيْهِمْ أَمْوَالَهُمْ (١).

وقوله تعالى: وَلَا تُؤْتُوا السُّفَهَاءَ أَمْوَالَكُمُ الَّتِي جَعَلَ اللَّهُ لَكُمْ قِيَامًا الْآيَة (١)، يعني أموالهم، ولعل قوله: (وَارْزُقُوهُمْ فِيهَا وَاكْسُوهُمْ) (٢) قرينة له.
وقوله: فَإِنْ كَانَ الَّذِي عَلَيْهِ الْحَقُّ سَفِيحاً أَوْ ضَعِيفاً أَوْ لَا يَسْتَطِيعُ أَنْ يُبْلِغَ هُوَ فَلْيُمْلِكْ وَلِيَهُ، الْآيَة (٣).

قيل: السفيفه المبني والضعيف الصبي، لان العرب تسمى كل قبيـل بعض ضعيفاً، والذي لا يستطيع ان يمل، المعلوم على عقله الاجماع مطلقاً غير ظاهر.
الاجماع مطلقاً غير ظاهر. والآية غير صريح الدلالة، لان عدم دفع المال اليهم، وعدم الاعتداد بما ملانهم، لا يستلزم عدم جواز ايقاع العقد وعدم الاعتبار بكلامهم خصوصاً مع اذن الولي والتميز.
ويؤيده اعتبار المستثنى فانه لو كان ممن لا اعتداد بكلامهم ما كان ينبغي الاستثناء، ولهذا قيل بجواز عقده اذا بلغ عشرة، وعقده حال الاختيار.
فان ظاهر الآية كون الاختيار قبل البلوغ ولئلا يلزم التأخير في ادفع مع الاستحقاق، والظاهر منه وقوع المعاملة ايضاً، والتعويض اليه بالكلية، فدا تحقق الرشد يكون ما فعله صحيحاً.

وكون ايقاع العقد عن الولي حال الاختيار بعيد، غير مفهوم من الآية (٤)
وكذا كون المراد به محرد الماكسة او السوم فقط.

وبالجملة اذا جوز عقده ووصيته وصدقته بالمعروف وغيرها من القرابات كما هو ظاهر الروايات الكثيرة (٥)، لا يبعد جواز بيعه وشراؤه وسائر معاملاته اذ كان

(١) و (٢) سورة النساء / ٥.

(٣) سورة البقرة / ٢٨٢.

(٤) اشارة الى قوله تعالى: واسئلوا النبي انه كما تقدم ذكرها اها.

(٥) لوسائل، ح ١٣، كتاب الوصايا، الباب ٤٤ و ٤٥ ملاحظ

بصراً مميزاً رشيد يعرف نفعه وضرره في المال وطريق الحفظ والتصرف كما كان نجده في كثير من الصبيان فإنه قد يوجد بينهم من هو أعظم في هذه الأمور عن آرائهم، فلا مانع له من إيقاع العقد خصوصاً مع إذن الولي أو حضوره بعد تعيينه الثمن.

إلا أن يقال قد لا يقصد لهله أو علمه بعدم عقابه، ولكن ذلك قد يدفع من العلم بحله.

قال في التذكرة: وهل يصح بيع المميز وشراؤه بإذن الولي؟ الوجه عندي لا يصح ولا يفذ الخ.

يستشعر منه خلاف في الجواز والصحة.

وقال أيضاً: وفي وجه لنا جوار بيعه إذا بلغ عشرة.

وبالحملة ظاهر عموم الآيات والأخبار والأصل، هو الجواز مع التميز التام وأذن الولي.

لعدم المانع الصريح، لعدم تحقق الإجماع كما مر، وصراحة الآيات. وعدم لأخبار، مؤيداً بالأخبار الدالة على ما استثنى مع العقل. يؤيد الجواز وسيجيء أن شاء الله تعالى له زيادة تحقيق في بحث الحجر، وننقل هنا بعض دليل تحديد البلوغ وبيان الرشد.

والظاهر أن البلوغ يحصل بالشروع في خمسة عشر في الذكر كما هو مذهب بعض أئمة وبعض أصحابنا أيضاً.

وفي تحقيقه بالشروع في أربعة عشر وجه قوي، كما يدل عليه رواية عبد الله بن سنان عن أبي عبد الله عليه السلام قال: إذا بلغ أشده ثلاث عشرة سنة ودخل في أربعة (الأربعة كما) عشر وجب عليه ما وجب على المحتلمين احتلم أو لم يحتلم، وكتبت عليه السيئات وكتبت له الحسنات، وجاز له كل شيء إلا أن يكون سفياً

أوضحيفاً (١).

كانها صحيحة، حيث ليس فيها من فيه شيء إلا الحسن بن علي الوشا (٢)،
والظاهر توثيقه من تسمية ما هو فيه بها.

ويؤيد الصحة أخبار آخر، مثل رواية أبي حمزة الثمالي عن الباقر عليه السلام
قال: قلت له: جعلت فداك في كم تجري الأحكام على الصبيان؟ قال: في ثلاث
عشرة سنة وأربع عشرة سنة، قلت: فانه لم يحطم فيها قال: وإن لم يحطم فإن
الأحكام تجري عليه (٣).

ونقها في التذكرة في مقام الاعتبار بالس حجة على العامة.
ولكن قال في مسألة أخرى: وفي طريقها قول، على أن حريان الأحكام بمعنى
التحفظ على سبيل الاحتياط (٤).

وهو بعيد، والإجماع على غيره غير ظاهر، بل هو ظاهر الاستبصار والعقبة.
وما في رواية حران (٥) - أن البلوغ يحصل بالاحتلام وبلوغ خمسة عشر، وأنه
لا يجوز بيع الغلام وشراؤه حتى يبلغ خمسة عشر سنة (٦) - مع ضعفه بعيد العزيز

(١) الوسائل، كتاب التجارة، الباب ١٤ من أبواب عقد البيع وشروطه، الحديث ٣.

(٢) سند الحديث كما في الكافي: (عدة من أصحابنا عن أحمد بن محمد بن عيسى عن لوث عن عبد الله بن
مسار).

(٣) الوسائل، كتاب الوصايا، الباب ٤٥ في أحكام الوصايا، الحديث ٣.

(٤) عبارة التذكرة هكذا (ورواية أبي حمزة عن الباقر عليه السلام، في طريقها قول، على أن حريان الأحكام
عليه معنى التحفظ، أو على سبيل الاحتياط حتى يكلف العبادات للتميز عليها والاعتماد لها، فلا يصح منه عند
البلوغ الإحلال بشيء منها، انتهى (ج ٢ كتاب المحرم ص ٧٥)
(٥) الصحيح حرة بن حران.

(٦) الوسائل، كتاب الطهارة، ج ١، الباب ٤ من أبواب مقدمة العبادات، قطعة من حديث ١ وكتاب
تجارة ج ١٢، الباب ١٤ من أبواب عقد البيع وشروطه، الحديث ١ ولفظ الحديث هكذا (حرة بن حران عن أبي

المبدي وبجمل حمزة بن حمران وعدم توثيق حمران صريحاً (١) مع قصور في المتن. يمكن تأويله بحيث ينطبق بالحمل على الاستقلال من اذن الولي وعلى الشروع فيه، فتأمل. وان الرشد هو حفظ المال، وعدم صرفه في غير الاغراض الصحيحة عقلاً وشرعاً، كما هو المفهوم من رواية عيص بن القاسم (في اخر وصية التهذيب) عن ابي عبدالله عليه السلام قال: سألته عن اليتيمة متى يدفع اليها مالها؟ قال: اذا علمت انها لا تفسد ولا تضيع (الحديث) (٢).

وكأن المصنف اهل الرشد، ويحتمل ان ادخله في العقل. وقد ادعى الاجماع على اعتبار العقل وعدم صحة معاملة المجنون، ويدل عليه العقل. ويدل على اعتبار الاختيار وعدم الصحة مع الاكراه العقل والنقل ايضاً، مثل: ولا تأكلوا اموالكم بينكم بالباطل الا ان تكون تحارة عن تراض (٣) والظاهر عدم الخلاف فيه ايضاً.

وكذا على اعتبار كونه مالكا او من له الاذن. وكبه لاخلاف في جريان الوكالة في المعاملة، وهو ظاهر من الاخبار ايضاً، حيث كانوا عليهم اسلام يأمرهم بالشراء والبيع لهم. ويدل عليه ايضاً فعله صلى الله عليه وآله مع البارقي وروايته مشهورة (٤) وسيجي ٥.

جعفر عليه السلام (في حديث) انه قال: الحارية اذا مروحت ودخل بها ولها سبع سنين ذهب عنها اليم ودفع اليها مائة، وحرام امرها في الشراء والبيع، واقبب عليها الحدود التامة واتخذ لها وبها، قال: والغلام لايجوز امره في الشره والسبع ولا يخرج من اليم حتى يبلغ خمس عشرة سنة، او يحطم او يشعر، او يست قبل ذلك). (١) من الحديث كما في الكافي هكذا: محمد بن يحيى عن احمد بن محمد عن ابن محبوب عن عبد العزيز الحميري عن حمزة بن حمران).

(٢) لوسائل، كتب الوصايا، الباب ٤٥ في احكام الوصايا، قطعة من حديث ١

(٤) سيأتي على ذكرها عن قريب.

(٣) سورة النساء / ٢٩.

ولو باع المملوك بغير اذن مولاه لم يصح، ولو اشترى نفسه من مولاه لغيره صح

ويؤيده عمل المسلمين والسعة، وأن الفرض هو الرضا فيحمل مثل قوله صلى الله عليه وآله: لا بيع الا فيما يملك (١) على عدم الاذن، او بحمل الحديث اعم من ملك العين او ملك التصرف فيها، فتأمل.

فالتفريع كله ظاهر الى قوله: ولو اجازوا بعد الكمال الا المكره، فان الاستثناء غير واضح، بل الظاهر البطلان حينئذ، لعدم حصول القصد، بل وعدم صدور العقد من تراض، والظاهر اشتراطه على ما هو ظاهر الآية، ولانه لا اعتبار بذلك الايجاب في نظر الشارع، فهو بمنزلة العدم، وهو ظاهر، لعدم الفرق بينه وبين غيره من الطعل وغيره (ونحوه خ)، والفرق بين كلامهم -بانه لا اعتباره-، بخلاف كلام المكره فانه معتبر الا انه لا رضاء معه، فاذا وجد الرضا صح لوجود شرطه -بعيد جداً لما عرفت- وبالجمله لا اجماع فيه ولا نص -والاصل والاستصحاب، وعدم الأكل بالساطل الا ان تكون تجارة عن تراض، وما مر -يدل على عدم الاتعداد، وهو ظاهر، الا أن المشهور الصحة، وما نعرف لها دليلاً، وهم اعرف رحمهم الله، لعل لهم نص ما نقل اليه.

قوله: «ولو باع المملوك الخ» الظاهر عدم الخلاف في كون العمد محجوراً عليه لا يصح افعاله من البيع وغيره، الا باذن مولاه، وان اذن مولاه يصح وان كان في بيع نفسه وشرائها بوكالة غيره باذن مولاه.

ويلوح من ظاهر المبارات ان يكون خطاب المولى له بالبيع وايقاع العقد معه كافياً في الاذن ولا يحتاج الى الاذن سابقاً.

وفيه تأمل، اذ ينبغي ثبوت الوكالة قبل ايقاع العقد، ويمكن القول بانه حاصل

وللمالك ان يبيع بنفسه وبوكيله

وللاب والجدله والحاكم وامينه والوصى البيع عن الطفل والمجنون مع المصلحة. ولوباع الفضولي وقف على الاجازة، فيبطل لو فسخ

هنا، لان خطابه بان يبيعه من موكله يدل على تجويزه الوكالة والعلم به سابقا والرضا به، الا ان يقال: لا بد من التصريح حتى يعلم العبد الذي هو الوكيل، وذلك غير معلوم.

وقد يناقش في القبلية ايضاً، اد قد يكنى المية وسحق العقد بحيث لا يقع جزء من العقد قبل الوكالة.

قوله: «وللمالك ان يبيع الخ» لاختلاف في جوازه بنفسه (١) وبوكيله، لصديق البيع الذي تحقق مشروعيته بالكتاب والستة والاجماع، وقد مر ما يدل عليه ايضاً.

قوله: «وللاب والجد له الخ» الظاهر انه لاختلاف ولا نزاع في جواز البيع والشراء وسائر التصرفات للاطفال والمجانين والسفهاء المتصل جنونهم وسفههم الى البلوغ، من الاب والجد للاب، لاللام، ومن وصى احدهما مع عدمها، ثم من الحاكم او الذي يعينه لهم.

وكذا لمن حصل له جنون او سمه بعد البلوغ، فان امره ايضاً الى الحاكم، اذ قد انقطعت ولايتهم بالبلوغ والرشد، ولادليل على العود، فهم كالمعدوم، فتكون للحاكم كما في غيرهما، فتأمل.

والظاهر انه مع عدمه وتعمده يجوز لاحاد المؤمنين ذلك مع المصلحة، والاخبار ايضاً تدل عليه وسيجيء ان شاء الله تعالى.

قوله: «ولوباع الفضولي الخ» هذا هو المشهور وما نجد عليه دليلاً الا ما روى

(١) في بعض النسخ الخطية هكذا: لاختلاف في جواز بيع المالك بنفسه الخ.

عن عروة البارقي انه صلى الله عليه وآله اعطاء دينارا ليشتري له شاة، فاشترى به شاتين، فباع احدهما بدينار فجاء بدينار وشاة وحكى له، فقال صلى الله عليه وآله له: بارك الله لك في صفقة عيئك (١).

وذكروا ايضاً انه عقد صدر من اهله في محله، وليس شيء منه بمفقود الا الرضا وقد حصل.

ومعلوم عدم صحة الرواية، ومعارضتها باقوى منها دلالة ومصداء لقوله صلى الله عليه وآله لحكيم بن حزام: لا تبع ما ليس عندك (٢).

ويمكن ايضاً حملها على فهم الرضا عنه صلى الله عليه وآله، وكونه وكيلاً مطلقاً. ومعلوم ايضاً عدم صدوره من اهله، لان الاهل هو المالك او من له الاذن.

وبالجملة، الاصل، واشتراط التحارة عن تراخ -الذي يفهم من الآية الكريمة، والآيات والاشعار الدالة على عدم جواز التصرف في مال الغير الا باذنه، وكذا العنصر -يدل على عدم الجواز وعدم الصحة وعدم انتقال المال من شخص الى آخر.

وقد اجاب في التذكرة عن رواية حكيم بان النهي لا يدل على الفساد (٣).

(١) عوابي الثاني ج ٣ ص ٢٠٥ الحديث ٣٦ ولاحظ ما علق عليه ونقطة ما روله في مستدرک معل عن ابى جعفر محمد بن علي الطوسي في مناقب المناقب عن عروة بن محمد البارقي قال: قدم حب فاعطاني نبي صلى الله عليه وآله دينارا فقال: اشتر بها شاة، فاشتريت شاتين بدينار، فحفظني رجل فبعتهما منه بدينار، ثم اتيت نبي صلى الله عليه وآله شاة ودينار، فرح به عني وقال: بارك الله في صفقة عيئك. ولقد كنت اقوم بالكسوة اوقال. مال كوفة فاربح في اليوم اربعين الفاً (المستدرک ج ٢، الباب ١٨ من ابواب عقد البيع ص ١٦٢).

(٢) من الترمذي ج ٣ كتاب البيوع ١٩ باب ما جاء في كراهية بيع ما ليس عندك، الحديث ١٢٣٢ و١٢٣٣ ومضمونه ورد في وسائل الشيعة، ج ١٢ ص ٣٧٤، الباب ٧ من ابواب احكام عقود، الحديث ٢.

(٣) التذكرة ج ١ ص ٤٧٦ في مسألة بيع الفصول.

والظاهر ان السبي راجع الى عدم صلاحيته للبيع والانتقال كما هو الظاهر، عني انه يلزم القول بتحريم الفضولي، وهو بعيد لا يقولون به، ولا يمكن ذلك في رواية البارقي، فانه يدل عليه غيرها مما ذكرناه.

ثم ان الظاهر على تقدير الجواز يكون الاجازة جزء السبب، لا كاشفاً، وهو على ما اطنه ظاهر، مع اني ارى ان اكثرهم لا يقولون الا بانه كاشف وما ارى له دليلاً.

واما الدليل على الاول فكثير منه ان المفهوم من الآية خصوصاً قوله تعالى: الا ان تكون تجارة من تراض، والاخبار بل العقل والاجماع، ان رضا صاحب المال جزء وسبب وشرط، وله دخل في صحة العقد، وهو ظاهر، فكيف يصح العقد بدونها ويكون ذلك كاشفاً لاسبابها.

وانه اذا لم يكن الرضا جزءاً - ومعلوم عدم جزء آخر جزء ولا شرطاً غير الايجاب والقبول، فلا اتفاق، ولهذا ما عدا احد امرأ آخر جزء ولا شرطاً غير الايجاب والقبول الصادرين عن الكاملين - حصل جميع ما يتوقف عليه العقد، فلزم (فيلزم) العلم بالصحة بدون الرضا.

وانه على تقدير عدم الرضا، ان عدم شيء له دخل في صحة العقد، اما الرضا او الذي يقارنه، فلا يكون العقد صحيحاً حين الوقوع والا لزم الحكم بفساد العقد مع وجود جميع ما يتوقف عليه، وهو ظاهر البطلان.

وان العقد ان كان موقوفاً على امر آخر الى حين تحقق الرضا يلزم عدم صحة العقد حينئذ، فلا يكون الرضا كاشفاً، وان لم يتوقف يلزم الصحة بالفعل قبل وجود الرضا.

وهكذا الكلام في جميع الامور التي يقال ان الاجازة او القبول سبب او كاشف مثل قبول الوصية، وقد فصلناه ووضحناه هناك .

ولا يكفي الحضور ساكتا فيه.
وللحاكم البيع على السفیه والمفلس والغائب.

وأما فائدة الخلاف فهي ظاهرة لا تحتاج الى البيان.
قوله: «ولا يكفي الحضور الخ» أي لا يكفي الحضور ساكتا في بيع ماله فضوليا، بل لابد من التصريح فان السكوت مع الحضور لا يدل على الرضا أو (١)، في الرضا والاجازة، أو في انعقاد الفضولي والمقصود ظاهر.
ويعلم مما تقدم انه لو علم الرضا يكفي ذلك لصحة البيع ولا يحتاج الى التصريح والتوكيل سابقا، بل اذا علم رضا المالك واذنه بوجه من الوجوه يكون ذلك كافيا، وكذا في التصرف في مال الغير مطلقا.
فحينئذ لو وقع فضولي من احد الطرفين يمكن التصرف عوضا عن ماله في ذلك المبيع والتمس لمن وقع العقد فضوليا بالنسبة اليه، لحصول العلم برضاه الذي كان حاضرا في العقد، واجازوا بطريق التقاص اذا تعذر الوصول اليه.
وكذا في جميع الامور حتى في المعاملات الفاسدة لو علم ذلك فتأمل، فان الذي يظهر من كلامهم عدمه حيث كان عقدا باطلا فاسدا، ولا يجوز التصرف فيه، لانه ما كان الرضا الا بانه بيع صحيح، وقد قد ذلك ولم يعلم الرضا بوجه آخر غير ذلك، فتأمل واجتهد في الاحتياط.

قوله: «وللحاكم البيع على السفیه الخ» لعل دليل حوازي بيع الحاكم مال السفیه والمفلس والغائب مع المصلحة، هو الاجماع، وكونه احسانا ولاسيب على المحسن، والضرورة لانه قد يحتاج الى البيع للحفظ وعدم التضييع والنقص، وقد يعلم رضا كل عاقل به، فصار تجارة عن تراض ووكيلا له لحصول العلم به، ولانه قائم مقام الامام عليه السلام ونائب عنه كانه بالاجماع والاخبار مثل خبر عمر بن

(١) عطف على قوله (في بيع ماله)

ويشترط كون المشتري للمسلم والمصحف الا فيمن ينعق بمسكه مسلما.

حنظلة (١) فجاز له ما جاز للامام الذي هو اول الناس من انفسهم. ويؤيده جواز التصرف في مال الاطفال للاخبار الصحيحة الصريحة (٢) ولبعض ما في الآيات مثل خرق السفينة واقامة الجدار في حكاية الخضر وموسى عليهما وعلى نبينا السلام (٣) وان كان في شرع من قبلنا. لان ظاهر الجواب يدل على ان سبب جوازه هو اقتضاء العقل وحكمه مانه نافع، فيحوز في كل المذاهب. ويمكن استفادته من مواضع اخر، فافهم.

ويمكن جواز ذلك لأحد المؤمنين الذي يشق من نفسه مع تعذر الحاكم، لبعض ما تقدم (٤) فتأمل، وما رايت له دليلا غير ما ذكرناه، ولا تفصيلا في كلامهم.

قوله: «ويشترط كون المشتري الخ» يعني لو كان المبيع مسلما او مصحفا، يشترط كون المشتري مسلما، وهو المشهور، قال في التذكرة في الاول: وهو مذهب اكثر علمائنا، واستدل عليه بقوله تعالى: ولن يجعل الله للكافرين على المؤمنين سبيلا (٥) وبانه لا يجوز الاستدانة فلا يجوز الابتداء، فكانه لا خلاف في الاستدانة، فلو ملكه بالارث يحكم عليه بالبيع.

ولعل دليل عدم جواز بيع المصحف عليهم، وعدم جواز شراؤه لهم، هو تعظيم كتاب الله العزيز.

قاله في التذكرة: قال: وهو احد وجهي الشافعي، فتأمل في الدليل.

(١) الوسائل، كتاب القضاء، الباب ١ من ابواب صفات القاضي، الخطيب ٤.

(٢) الوسائل، كتاب التجارة، الباب ٧٦ من ابواب ما يكتب به.

(٣) سورة الكهف، الآية ٢١ الى ٨٢.

(٤) الوسائل، كتاب التجارة، الباب ١٦ من ابواب عقد البيع وشروطه، مرقع.

(٥) سورة لسان، الآية ١٤١.

ولوباع المملوك له ولغيره، فإن أجاز المالك صح.
والا بطل فيما لا يملك، ويقسط المسمى على القيمتين، ويتخير
المشتري في الفسخ (في فسخ البيع خ ل).

واستثنى من ذلك من كان المشتري ينعق عليه مثل الاب والابن
والمحرمات من النساء نسبا.

لعل وجهه انه لا يبق السبيل والتسلط، لانه ينعق عليه في الحال، فالبيع
عليه اصليح له، فكانه يحصل في ملكه ثم ينعق، فتأمل.

قوله: «ولوباع المملوك له الخ» اي لو ضم مال غيره الى مال نفسه
وباعها صفقة، فان كان باذنه فهو صحيح ويقسط المسمى، وان لم يكن باذنه،
فان أجاز فكذلك ان قلنا بصحة الفسولي والا بطل في مال الغير فقط، ويقسط الثمن
لتمييز ثمن ماله.

ويحتمل البطلان رأسا، فانه انما حصل التراضي والعقد على المجموع وقد
بطل، وما حصل على البعض التراضي والعقد، اذ حصوله في الكل لا يستلزم
حصوله في الجزء.

والمشهور انه انما يبطل في مال الغير فقط، فان العقد على الكل بمنزلة عقود
متعددة على الاجزاء، ولهذا لو خرج بعض ماله مستحقا لا يبطل الا فيه، ونحو ذلك
كثيرة.

نعم لما لم يكن ذلك صريحا وكان تبعض الصفقة عيبا، يكون للمشتري
الخيار ان جهل بالحال، والا فلا.

وفيه تأمل معلوم مما تقدم، ولان البائع ايضا ما رضي الا على الوجه
الخاص، فكيف تلزمه على غير ذلك الوجه.

ويحتمل ثبوت الخبر له ايضا اذا ادعى الجهل، او ظن قبول ماله العقد

ولو ضمه الى غير المملوك كالخمر والخنزير والحر، قوم عند مستحليه، او على تقدير العبودية، وقسط المسمى (الثمن خ ل) على القيمتين، ولو عزم المشتري في الموضعين فلا خيار. ولو باع غير المملوك ورجع المالك في العين رجع المشتري على البائع بالثمن وبما عزمه مما لم يحصل له في مقابلته نفع، كالنفقة وقيمة الولد والعمارة، مع الجهل بالغصب لاعم العلم.

الفضولي، او ادعى فيه الاذن ونحو ذلك.

وكذا الكلام فيما لو ضم الخنزير او الحر، الا انه يشترط عند مستحليه، بان يقوم عدلان عارفان مسلمان جديدا منا انه يسوى عند مستحليه كذا وكذا. ويمكن الاكتفاء بمن يثق منهم على تقدير العجز وحصول العلم او الظن القريب، ويقوم الحر، بفرضه رقا.

ولو كان المشتري عالما لاخياره في الكل، وهو ظاهر، لانه اقدم على ذلك مع العلم، فكانه اشترى الجزء الذي هو ملك البائع بشتمه.

وقيل طريق التقويم ان يقوموا جميعا، ثم يقوم احدهما وينسب قيمته الى قيمة الكل واخذ هذه النسبة من المسمى لهذا المقوم ويبقى الباقي للآخر، وهو ظاهر.

قوله: «ولو باع غير المملوك الخ» يعني لو غصب مال شخص وباعه، فان رضي المالك بعد علمه وقلنا بصحة الفضولي، فلا كلام، والا فالبيع باطل، فيرجع الي عيبه ان كانت باقية، والا فالمثل او القيمة، قيل: اعلى القيم، وقيل: حين التلف. وقيل: حين القبض.

وليس ببعيد ايجاب عوض مانتقص عنده ايضاً، فلو كان حين الغصب سمياً يسوى عشرين مثلاً، ويسوى حين التلف ثلاثين مع ضعفه بحيث لو كان سمياً يسوى أربعين، فيحب حينئذ اربعين على تقدير اعلى القيم وحين التلف.

وهل يرجع بما حصل له في مقابلته نفع كالسكى والثمره واللبن
وشبهه؟ قولان

والحملة ينبغي ضم قيمة ما نقص من العين مع القيمة مثل العين، فانه
ينبغي ردها مع عوض ما نقص فكذا القيمة، وكلامهم خال عن ذلك، وقالوا:
لا اعتبار بتفاوت السوق، وانه لا عوض له، فليس الاعتبار بوقت التلف، مع
ملاحظة ما قلناه ببعيد، لان ذلك هو وقت الصمان وقيمة السوق ليست بمعتبرة،
واعتبرنا ماله قيمة وعوض في العين ان نقص، فتأمل.

والمالك مخير بين الرجوع الى المشتري او البايع، ثم يرجع المشتري على البايع
بشئيه وبجميع ما ضرره على تقدير رجوع المالك اليه، ان لم يكن حصل في مقابلته له
نفع، حتى عوض النقص الحاصل بالهزال، مثل ما انفق عليه، وبقيمة الولد الذي
حصل له من العين المشتراة ان كانت جارية، التي اعطاها للمالك لفك ولده، لانه
حر.

وهل يرجع بما حصل له نفع مثل قيمة اللبن الذي اكبه، وقيمة اثمرة التي
اكلها، واجرة السكى التي اخذها منه المالك أم لا؟ فيه قولان، يلتقيان (يلتفتان
نحو ل)، الى انه لما حصل له نفع وحصل عنده عوضه، فينبغي ان يعطي، فيحسب
انه اشترى واستكرى، فما حصل عليه ضرر، والى انه سلطه عليه البايع بان ياكله
ويسكنه مجاناً ولا يعطي شيئاً غير ثمن البيع.

ويمحتمل ان لم يكن له، لم يستفيع به فلم يشتر اللبن ولا اثمرة ولا يسكن داراً
له احرة.

والظاهر الرجوع لما مر، ولانه بمنزلة تسلطه على ماله ياكله مجاناً.
هذا كله مع جهله، واما مع علمه فقليل يرجع الى لبايع بعين ثمنه لو
كانت باقية، والا فلا، لانه سلط البايع على ماله مجاناً، فلا عوض له، فكبه صبيع
ماله.

و يجوز ان يتولى الولي طرفي العقد

فتأمن فيه، لان المشتري انما سلطه لكونه عوضا عن المال المعصوب، اي لأن سلطه البائع على اخذ مال الناس ظلما، ويُخلية ان يفعل ذلك، فهو بذل مال في امر محرم، فلا يملكه الاخذ، ولا يبيع له ان يتصرف مثل الرشوة وعوض الخمر وسائر المحرمات، فالظاهر انه لا يبيع له التصرف فيه حيثي، ويضمن، فله ان يرجع الى عوضه كما في الامثلة الا ان يفعل شيئا مملكا او مبيحا غير ذلك الوجه، ويحمل كلامهم على ذلك، والا فبعيد كما ترى. وقد اشار الى ما قلناه المحقق بالقاسم نجم الدين رحمه الله في جواب المسائل التي سئل عنها، فيشكل دعوى الاجماع المنقول في التذكرة على عدم وجوب رد القيمة، ويمكن حمله على ما مر.

قوله: «يجوز ان يتولى الولي الخ» الظاهر من كلامهم عدم الخلاف في ذلك، بل ادعى الاجماع في المنتهى عن ابن ادریس، ويفهم الخلاف في شرح الشرايع.

فلأب والجد ان يشتري مال ولده لنفسه، ويشتري له من نفسه، بل في النكاح ايضا بان يزوج جارية ولده من صبي ولده الآخر، وكذا لو كيل الولي ان يفعل ذلك.

وانما الخلاف في الوكيل، بان يكون شخص واحد وكيل البائع والمشتري معا ويوقع العقد، ويكون وكيلهما لاحدهما ويوقعه لنفسه. والوصي بان يوقع العقد لنفسه من مال الطفل، أو يكون ولبا لاطفال يشتري للسعص من مال الآخر.

وعموم ادلة جواز العقود والايفاء بها يدل على الجواز لصديق العقد عليه من غير نزاع، فيكون تحت اوفوا بالعقود، واحل الله البيع من غير راع، ولانه عقد صدر من اهله في محله مع الشرائط، فيصح، والاصل عدم شرط آخر، وعدم كونه من شخص واحد مانعا، وعدم اشراط التعدد، ولان الغرض الرضا لا غير لما مر.

ولأنه تجارة عن تراض، وللجواز في الولي، وهو صريح في عدم منعية لوحدة وعدم اشتراط التعدد.

والاخبار الدالة على ان ليس للوكيل ان يشتري لنفسه، وكذا السع (١) عمولة بعد تسليم سندها، ودلالاتها على التحريم، فإنها خبر ان غير صحيحين وغير صريحين في التحريم، وفي احدهما اشعار بانه محل التهمة والتدليس، فالكراهة محتمل جيد. وكذا التهمة على عدم الاذن الصريح، فالمنع ليس من جهة لاتحاد، بل من جهة عدم الاذن، فان ظاهر الكلام ان المعاملة يكون من غير الوكيل، وهو الظاهر من الروايات وفهمه الاصحاب الا ابن ادريس، فتأمل، فيشتري لنفسه مع الاذن الصريح، وكذا البيع، نعم الاحتياط يقتضي عدم ارتكاب مثل ذلك سيما في الانكحة، وينبغي الايقاع بينهما (٢) وبين نفسه، وان نفسه لم يعرف يجمعها وكبه ويكون هو وكيلها، او يجعل شخصا آخر وكيلًا ويكون هو وكيلها.

وقد منع ذلك بعض العامة، نظرا الى ان الوكيل والموكل بمنزلة شخص واحد، فما خرج من كون طرفي العقد شخصا واحدا، وهو ممنوع كما ترى، ولكن الاحتياط لا يترك.

وقد يتخيل ان الاصل عدم انتقال مال الى غيره، وعدم حصول الاباحة، وقد علم ذلك في المتعدد بالاجماع ونحوه، مثل صدق العقد حينئذ بالاجماع، وذلك غير واضح في الواحد، فيبقى على اصل المنع.

ويمكن دفعه بما مر، وهو ان الدليل قد ابطال الاصل، فيترك لذلك. نعم الاحتياط أمر حسن خصوصا في زماننا، لعدم العلم بوجود هول من يعمل به.

(١) الوسائل، كتاب انتعارة، الباب ٦ من أبواب آداب التجارة، الحديث ١ ٢.

(٢) هكذا في السح المطبوعة والمخطوطة التي عندنا ولعل الصواب بها بالافراد لاسيما بالنسبة

الركن الثالث: العوضان

وفيه قطبان: الأول: في الشرائط.

يجب كونها مملوكين، فلا يصح بيع الحر والخنافس (والديدان خ) وشبههما والحشرات والفضلات.

وما لا ينتفع به لقلته كالحبة من الحنطة، والمشارك بين المسلمين قبل الحيازة كالماء والوحوش وأرض الخراج.

قوله: «يجب كونها مملوكين إلخ» إشارة إلى شرائط في الركن الثالث،

وهو العوضان.

منها أن يكونا مملوكين لمن له البيع والشراء، وهو ظاهر، إذ لا معنى لبيع ما لا يملك ولا الشراء به، وأن ذلك سفه وتبذير غير مشروع ولا معقول، ولا إذا كانا لغير من هما، وهو مجمع عليه.

قوله: «ولأما لا ينتفع به لقلته إلخ» كانه إشارة إلى أن المراد بالملك، هو الملك الذي يحصل به النفع، فهو عطف على الحر، فلا يصح ولا يجوز المعاملة بما لا ينتفع به لقلته، وأن كان ملكاً كحبة من حنطة. ولهذا لا يجوز أخذه من غير إذن صاحبه، وأن لم يجب الرد والعوض بناء على ما قيل.

ولعل دليبه يظهر مما مر من أن بذل المال في مقابلة مثله سعه عقلاً وشرعاً، فلا يجوز وأنه ليس معاملة مثله متعارفاً، والمعاملة المحوزة يصرف اليها (إلها ح ل). وفيه تأمل لأنه قد يستفح به وذلك يكتفى، ولهذا قيل: لا يجوز سرقة حبة من الحنطة، وينبغي الصمان والرد أيضاً، وأن قيل بعد مهما، ومجرد كونه ليس بمعارف لا يوجب الميع، نعم لا بد من بذل ما لا يزيد عليه، لئلا يكون سعيها وتبذيراً كما في سائر المعاملات، فانه قد يشترى حبة حبة ويجمع عنده يحصل فيه نفع كثير، وقد

وتمامية الملك .

فلا يصح بيع الوقف الا ان يخرب ويؤدي الى الخلف بين اربابه
على رأي .

يحصل النفع بالانضمام الى غيره ايضاً .

وبالجملة ما لا تنفع فيه اصلاً ونوحه من الوجوه لا يجوز معاملة ، لدرء ،
واما ماله نفع في الجملة كالحبة فليس بطاهر عدم جواز المعاملة بامثالها .

قوله : « كالماء والوحوش الخ » ظاهر العبارة تدل على انها مملوكان ،
والملكية مشتركة بين المسلمين كارض الخراج .

وكان في المثال مسامحة ، اذ الظاهر انها ليسا بمملوكين ، بل قابلان منكية
كل انسان ، نعم ارض الخراج مثل الممتوحة عموة مملوكة ، وقد مر عدم جواز بيعه ،
وقيل : انه يجوز تبعاً للآثار ، وقد مر ان الطاهر ان لا يجوز بيعها مطلقاً ، بل ايم يجوز بيع
الآثار فقط ، والاولوية واللاحقة ان كانت ، تبعية .

نعم يمكن ان يبيعه الامام عليه السلام لمصالح المسلمين اذا توقفت عليه .

قوله : « وتمامية الملك الخ » معناها غير واضح ، نعم الامثلة ظاهرة ، وقد
يراد بها مال المالك ان يتصرف كيف شاء ، وفيه اجمال لا يعلم انه أي شيء ، مما يجوز
فيه مطلق التصرف أم لاحق يعلم جوازيه وعدمه .

قوله : « فلا يصح بيع الوقف الخ » دليله طاهر ، وهو لزوم احراقه عما
اوقف عليه الذي هو قصد الواقف فانه لا بد في الوقف من اعتناء عدم بيعه ، بل
ذلك داخل في اصل الصيغة والاحراق عما قصده مع كونه حائزاً غير جائز ، وهو ظاهر .
وقد استثنى منه ثلاث مواضع :

(حدها) خروجه عن الانتفاع فيما اوقف له ، كمرث (١) حصر المسجد

(١) الرث الشيء البالي بجمع البحرين .

ولا بيع ام الولد مادام ولدها حيا، الا في ثمن رقبته مع اعسار مولاها به.

وكسر حذعه، فلا يبعد بيعه للمتولى وهو الناظر الخاص، ومع عدمه للحاكم، ولا اتحاد المؤمنين لو لم يكن، وشراء ما ينتفع به فيه، لانه احسان، وتحصيل لغرض الواقف منها امكن، وكنه اليه اشار بقوله: (الا ان يخرب).

ويمكن ادخال ما ينقص نفعه وما ليس فيه نفع في الموقوف عليه فيه. (وثانيها) ما اذا الحق موقوفاً عليهم حاجة شديدة وضرورة كلية، ولا يندفع بغلة الوقف، ويندفع ببيعه.

ويدل عليه الاعتبار والاخبار مثل رواية جعفر بن حنان (١). وفيه تأمل، لعدم كونه دليلاً، مع وجود المع، وصحة الخبر غير معلوم، وكان لذلك ما اشار اليه المصنف رحمه الله، وسيجيء في بابه.

(و ثالثها) اذا ادى الى الخلف بين ارباب الوقف، بحيث يخاف منه الشك. دليله الضرورة، وجوب حفظ ما يتلف، وصحبة علي بن مهزيار (٢) وسيجيء في بابها ان شاء الله.

واذا امكن شراء شيء آخر حال عن المصلحة، يمكن وجوبه، لحفظ مقصود الواقف منها امكن.

قوله: «ولا بيع ام الولد الخ» اي لا يصح بيع ام الولد لنقصان في ملكيتها، وهي على ما هو المشهور امة حملت في ملك سيدها، منه. وعدم حوازي بيعها مادام ولدها حيا، مع ايفاء ثمنها، او القدرة عليه مما لا خلاف فيه بين المسلمين، ولعله دلت عليه بعض الروايات (٣) وسيجيء في كتاب العتق.

(١) وسائل، ج ١٣، كتاب الوقوف والصدقات، الباب ٦ في احكام الوقوف والصدقات، الحديث

(٢) الوسائل، ج ١٣، كتاب الوقوف والصدقات، الباب ٦ في احكام الوقوف والصدقات، الحديث

(٣) الوسائل، ج ١٦، كتاب العتق الباب ٢ من ابواب الاسلاد، مراجع.

وقد الحق بالبيع سائر ما يخرجها عن الملك، قياساً على البيع، لظهور الاشتراك في العلة، ولأنه لو جوز غيره لابقى فائدة منعه، وهو بقائها على الملك لتعق، اد تخرج عن الملك بوجه آخر مثل الصلح والهبة وغيرها، فتأمل.

وقد استثنى مواضع مذكورة في الكتب مجتمعة ومتفرقة:
(منها) بيعها بعد موت ولدها، ولا خلاف عندنا فيه على ما نقل في شرح الشرايع وغيره.

وكذا بيعها في ثمن رقبها إذا كان الثمن ديناً في ذمة المولى وهو معسر به الآن، مع اخراج مستثنيات الدين مثل دست (١) الثوب وبيت لسكنى، وقوت يوم وليلة، والظاهر عدم الخلاف إذا كان بعد موت المولى.

ويدل عليه رواية أبي بصير عن أبي عبد الله عليه السلام في رجل اشترى جارية يطأها، فولدت له، فمات؟ فقال: ان شاؤا ان يسموها باعوها في الدين الذي يكون على مولاهما من ثمنها، وان كان لها ولد قيمت على ولده من نصيبه، وان كان ولدها صغيراً ينظر به حتى يكبر ثم يجير على قيمتها، فان مات ولدها بيعت في الميراث ان شاء الورثة (٢).

وهذه غير صحيحة لوجود المجهول مثل القصير وخداش، ولوجود محمد بن عيسى وأبي بصير المشتركين (٣).

على ان في متنها ايضاً تأملاً، وما رايت غيرها (٤).

(١) لست من الثياب ما يليه الاتساع وكلفه لترده في حوائجه، وقيل: كلها ييس من انعمته الى النمل ويجمع دست (جمع البحرين لغة دست).

(٢) وسائل ح ١٣ كتاب النكاح، الباب ٢٤ من ابواب بيع الحيوان الحديث ٤ - ٥.

(٣) سند الحديث كذا في التهذيب (احمد بن محمد بن عيسى عن محمد بن عيسى عن القاسمي عن خداش عن أبي بصير).

(٤) نعم روى الكليني في الفروع ج ٦ ص ١٦٢ الحديث ٤ ما لفظه (علي بن ابراهيم عن أبيه عن أبي

ولا الرهن الا باذن المرتن.

ففي استثناء غير الصورتين، بل في استثناء بيعها مع حياة المولى ايضاً تأمل.
وما عرفت وجه تعليل هذا الفرد بقوله في شرح الشرايع: لاطلاق النص،
وما رايت نصاً آخر، وفي دلالة هذه الرواية على البيع بعد موت الولد فقط ايضاً
تأمل ظاهر.

فيمكن لاقتصار على موضع التوافق، وهو البيع في الدين مع موت المولى
وموت الولد فلا يستثنى غيرهما عن موضع الاجماع.

ولكن لايبعد ان يقال: ان الاستصحاب وادلة العقل والعقل تدل على
جواز التصرف في الاملاك مطلقاً، فيجوز مطلق التصرف في ام الولد ببيعها مطلقاً
وغيره الا ما خرج بدليل، وما ثبت الدليل، وهو الاجماع هنا الا في منع البيع مع
بقاء الولد وعدم اعسار المولى بثمنها، فيجوز بمجرد موت الولد مطلقاً، لعدم الاجماع،
وفي ثمن رقتها كذلك، لذلك، فتأمل واحتط.

ويمكن بيع بعضها لو كان الدين والاعسار في البعض.

قوله: «ولا الرهن الا باذن المرتن» اي لا يصح بيع ما رهنه، لعدم جواز
التصرف فيه الا باذن المرتن والبيع تصرف. لعل دليله.

ويمكن فهمه من الاجماع والرواية ايضاً (١).

والظاهر انه يجوز بيعه للاقترضاء وان لم يرخص المرتن، وقد استثنى في
مواضع اخر مذكورة في الكتب مجتمعة ومترقة، ولا يحتاج الى ذكرها هنا،
وسيجيء تمامه في بحث الرهن.

في عمر عن بعض اصحابنا عن ابي عبد الله عليه السلام في رجل اشترى حارة يطأها عبدة له ولداً فمات
ولداه فقال ان شاء الله في الدين الذي يكون على مولاهما من ثمنها، وان كانا ولد فمات عن ولدهما من
ثمنيه) معنيها لا مائة في السد.

(١) الولد تل، ج ١٢، الباب ٨ من ابواب الرهن فلاحظ.

ويجب القدرة على التسليم، فلا يصح بيع الآبق منفرداً ويصح منضمّاً.

قوله: «ويجب القدرة على التسليم الخ» أي من الشرائط القدرة على تسليم الموضين، قال في التذكرة: وهو اجماع، فلا يصح بيع الآبق منفرداً ويصح بيعه منضمّاً إلى ما يصح بيعه منفرداً من مالك الآبق كما قيل في شرح الشرايع. ولما كان هذا مخالفاً لسائر الشروط - فإنه قد يجوز مع عدم القدرة على التسليم بشرط الانضمام إلى المقدور كما في الآبق - غير الأسلوب.

وأما دليل عدم جواز بيعه وشراؤه منفرداً، فكانه السفه، وأنه بيع غرر، وقد نهى النبي صلى الله عليه وآله عن بيع الغرر (١).

وأما دليل الجواز مع الانضمام، فكانه الاجماع، ورضاءه بشراء ما يصح قبضه فقط بذلك الثمن كله.

وصحيحة رفاعة النخاس قال: سألت أبا الحسن يعني موسى بن جعفر عليها السلام قلت له: يصلح لي أن اشتري من القوم الجارية الآبقة وأعطيتهم الثمن وأطبتها أنا؟ فقال: لا يصلح شراؤها إلا أن تشتري معها منهم شيئاً ثوباً أو متاعاً، فتقول لهم: اشتري منكم جاريتكم فلانة وهذا المتاع بكذا وكذا درهماً، فإن ذلك جائز (٢).

ورواية سماعة عن أبي عبد الله عليه السلام في الرجل يشتري العبد وهو آبق عن أهله؟ قال: لا يصلح له إلا أن يشتري معه شيئاً آخر، ويقول: اشتري منك هذا الشيء وعبدك بكذا وكذا، فإن لم يقدر على العبد كان الذي نقده فيما اشتري منه (٣).

(١) عوالي اللئالي، ج ٢، ص ٢٤٨ الحديث ١٧.

(٢) و(٣) الوسائل، كتاب التجارة، الباب ١١ من أبواب عقد البيع وشروطه، حديث ٢٠١.

ولو ضمه الى ما يصح بيعه وتعدر القبض لم يرجع على البايع وكان الثمن في مقابلة الضميمة.

وفي الاولى دلالة على تعيين المبيع وكون المنضم شيئاً له قيمة مثل الثوب والمتاع، وفي الاخيرة دلالة على وقوع الثمن في مقابلة المنضم. ولعل فيها دلالة على عدم وجوب مقارنة الايجاب للقبول، بل جواز الاكتفاء بالرضا والاقبال، وعدم اشتراط تقديم الايجاب، بل المضوية في الصيغة، فتأمل.

ونقل في الدروس عن المرتضى جواز بيع الآبق على من يقدر على تحصيله من غير ضميمة، كانه خصص عموم الرواية، او يردّها كغيرها. كانه، لأن جوازه حينئذ معلوم بالعقل.

قوله: «ولو ضمه الى ما يصح بيعه الخ» اي قبض الآبق مثلاً لم يرجع على البايع بشيء من قسط الآبق، لا بمعنى ان لا ثمن له اصلاً، وهو ظاهر، لانه كان حراً للمبيع فله جزء من الثمن، بل بمعنى لارجوع له على البايع بحصته من الثمن، لرضاء بالبيع مع كونه ابقاً، فكانه اقدم على ان مادفعه في مقابلة المقدور على تقدير عدم الظفر به.

ولانه مثل من رضى ببيع المعيب والناقص مع علمه به، وليس له حينئذ ارش، وهو ظاهر، ولما في رواية سماعة المتقدمة، ولا يضر وضعها، فتأمل.

والظاهر ان لا يقاس على الآبق الضالة من البعير والغنم وغيرهما، فان الظاهر جواز بيعها من غير انضمام شيء، للاصل، وعموم ادلة العقود، وحصول الرضا، مع عدم معومية دخوله تحت الغرر لعدم ظهوره، لاحتمال ان يلقيه، والا يرجع بثمنه لعدم حصول التسليم، فيبطل العقد، وهذا يخرج عن السفه.

ومن هذا علم ان الدليل في الاول هو النص والاجماع، واختار ما ذكرناه في التذكرة ويحتمل بطلان العقد رأساً، فتأمل.

ويصح بيع الطائر اذا اعتيد عوده.
والسمك في المياه المحصورة.
و يجب كونها معلومين.

قوله: «ويصح بيع الطائر الخ» دليل الصحة شمول عموم ادلة صحة العقود ووجوب الوفاء بها له من غير مانع، لان المعادة عندهم بمنزلة المتحقق، فيخرج بها عن الفرر وعدم القدرة على التسليم، وهو مثل بيع الدابة المرسلة والعبد المبعوث وراء الاشغال.

وكانه احتمل في النهاية البطلان، وهو احتمال لا يخلو عن بعد، قال في شرح الشرايع: وهو احتمال موجه ولكن الاول اقوى.

قوله: «والسمك في المياه المحصورة» المراد صحة بيع السمك المملوكة المشاهدة بحيث يرتفع الفرر المسبب عن الجهل، بان يعرف مقدار الكل في الجملة وكبرها وجسمها، وان لم يعرف عددها.

وبالجملة شرط في التذكرة لجواز بيع السمك في الماء شروطا ثلاثة، الملكية، ورقة الماء بحيث لا يمنع من المشاهدة، وامكان اخذه، بان يكون في موضع محصور، مثل بركة صغيرة، ونقل عنها في شرح الشرايع عدم اشتراط العلم بالعدد في السمك.

ودليل الجوار يعلم بما مر، وهو ادلة صحة العقود، مع عدم العلم بصديق الفرر على ان سند نبيه صلى الله عليه وآله عن بيع الفرر غير ظاهر، فكانه قيل بالاجماع، فتأمل.

قوله: «ويجب كونها معلومين» من الشروط معلومية العوضين عند المتبايعين بحيث يعرفان ما يبيذل وما يؤخذ عوضه، ليرتفع الجهل الموجب للفرر والسفه، وادعى على ذلك اجماع علمائنا في التذكرة، وهذه المعلومية لا يخلو عن اجمال، وسبب علم بانه يكفي المشاهدة في البعض والوصف في البعض الآخر، وانه لا بد

فلو باعه بحكم احدهما او بقبضة من فضة او بقبة من طعام غير معلوم القدر، بطل.

من الكيل والوزن والعد فيما يجري ذلك فيه.

قوله: «فلو باعه بحكم احدهما الخ» وكذا بحكم ثالث، والفرض تمثيل، وهو متفرع على اشتراط العلم، ومعلوم ان البيع بضمن بحكم به شخص، اي شخص كان، مجهول.

وكذا بقبضة من فضة وقبة من طعام، لانه لم يعلم وزن ما يسهه الكف، وكذا وزن لقبة، على ان التفاوت في الا كف موجود، وكذا في القب، ولكن مع تعيينها من غير العلم بالوزن ايضاً لا يصح عندهم، لاشتراط الوزن او الكيل في الطعام، هذا.

ولكن في رواية رفاعة النخاس (دلالة على هدم اعتبار العلم، واظنها صحيحة، وهي مذكورة في باب ابتياع الحيوان من كتاب التهنيت) قال: الحسن بن محبوب عن رفاعة النخاس قال: سألت ابا عبد الله عليه السلام قلت: ساومت رجلاً تجارية فباعنيها بحكمي، فقبضتها منه على ذلك، ثم بعثت اليه بال ألف درهم، فقلت: هذه الالف درهم حكمي عليك، فابى ان يقبلها مني، وقد كنت ممسكها قبل ان ابعث اليه بالالف درهم؟ قال: فقال: ارى ان تقوم الجارية قيمة عادلة، فان كان قيمتها اكثر مما بعثت اليه كان عليك ان ترد اليه ما نقص من القيمة، وان كان قيمتها اقل مما بعثت اليه فهو له، قال: فقلت: أرايت ان اصبت بها عيباً بعدما ممسكها قال: ليس لك ان تردّها، ولك ان تأخذ قيمة ما بين الصحة والعيب (١). والظاهر ان طريقة هذا الى الحسن بن محبوب الثقة، صحيح (٢) لانه قد

(١) الوسائل، كتاب التجارة، الباب ١٨ من ابواب عقد البيع وشروطه الحديث ١.

(٢) طريق ممدوح رحمه الله الى الحسن بن محبوب كما في الشيعة هكذا (وما كان فيه من الحسن بن محبوب فقد رويته عن محمد بن موسى بن التوكل رضي الله عنه عن عبد الله بن جعفر الحميري وسعد بن عبد الله

ولوباع المكيل والموزون والمعدود جزافا كالصبرة بطل وان شوهده.

ذكر ما قلناه كما ذكره في رواية رقاعة النحاس في بيع الآبق مع الضميمة، وقال: احمد بن محمد عن الحسن او ابن محبوب، وان لم يكن صحيحا فهو حسن، لانه قال في الخلاصة: ما ذكره عن الحسن بن محبوب ان كان مما اخذه من مصنفاته فهو صحيح، والا فهو حسن لوجود ابراهيم بن هاشم، هذا مع قطع النظر عما يعلم من فهرسته، واما مع النظر اليه فجميع ما نقله عنه من الروايات والمصنفات فهو صحيح، فكلام الخلاصة محل تأمل.

وهي تدل على جواز الجهل في الثمن، وانه يقع البيع صحيحا، وينصرف الى القيمة السوقية اذا بيع بحكم المشتري، ولكن نقل الاجماع في التذكرة على اشتراط العلم مع عدم ظهور خلافه، يمنع القول بها، ولكن تأويلها مشكل وكذا ردها، فيمكن ان يكون حكما في قضية ولا يعتمد.

قوله: «ولوباع المكيل والموزون الخ» اعتبارهما فيها هو المشهور بينهم، ولكن ما رأيت له دليلاً صافياً.

وادل ما رأيت حسنة الحلبي في الكافي عن ابي عبد الله عليه السلام انه قال في رجل اشترى من رجل طعاما عدلا بكيل معلوم، ثم ان صاحبه قال للمشتري: ابئنع مني هذا العدل الآخر بغير كيل، فان فيه مثل الآخر الذي ابئعت؟ قال: لا يصلح الا ان يكيل، وقال: ما كان من طعام سميت فيه كيلا فانه لا يصلح مجازفة هذا بما (ما خ) يكره من بيع الطعام (١).

وفي السند شيء لعدم توثيق الصريح لابراهيم بن هاشم، بل المدح وعدم

عن احمد بن محمد بن عيسى عن الحسن بن محبوب (وطريق الشيخ رحمه الله الى الحسن بن محبوب كما في مشيخة التهذيب هكذا) ومن جملة ما ذكرته عن الحسن بن محبوب: ما رويته هذه الاسانيد عن علي بن ابراهيم عن ابيه عن الحسن بن محبوب.

قبول الحسنة، هذا حين، لأنه صحيح في التهذيب على الظاهر، وإن كان فيه ابن مسكان، ولكن الظاهر أنه عبدالله، لنقله عن الحلبي، وهو مروية فيه بطريق آخر صحيح من غير وقوع مشترك فيه، مثل ابن مسكان وغيره (١).

وبقى في المتن شيء، لأنها تدل بظاهرها على عدم الاعتبار بخبر البائع بالكيل، وهو خلاف ما هو المشهور بينهم والمذكور في كتبهم.

وفي الدلالة على المطلوب أيضاً تأمل، للاجمال، وللاختصاص بالكيل والطعام في قوله: ما كان من طعام سميت فيه كيلاً، ولقوله: هذا مما يكره من بيع الطعام.

وكانه لذلك قال البعض: بجواز بيع المكيل والموزون بدونها مع المشاهدة، ويمكن القول به مع الكراهة.

ويؤيد الجواز الأصل، وعموم أدلة العقود، ويدل عليه بعض الأخبار، مثل ما يذكر في جواز بيع الطعام من غير قبض (٢).

ثم اعلم أنهم قالوا: المراد بالمكيل والموزون ما بست فيها الكيل والوزن في زمانه صلى الله عليه وآله وحكم باقي (الباقى في شرح ل) البلدان ما هو المتعارف فيها، فما كان مكبلاً في بلد أو موزوناً فيه، يباع كذلك والا فلا.

وفيه أيضاً تأمل، لاحتمال إرادة الكيل والوزن المتعارف عرفاً عاماً وفي أكثر البلدان أو في الجملة مطلقاً، أو بالنسبة إلى كل بلد بلد كما قيل في المأكول والملبوس في السجدة من الأمر الوارد بهما لو سلم، والظاهر هو الأخير.

(١) سند الحديث كما في الكافي هكذا (علي بن إبراهيم عن أبيه عن ابن أبي عمير عن حماد عن الحلبي).

وفي التهذيب (الحسن بن سعيد عن حماد عن ابن مسكان عن الحلبي) والطريق الآخر في التهذيب (الحسين بن سعيد عن ابن أبي عمير عن حماد بن عثمان عن الحلبي).

(٢) الوسائل، ج ١٢ كتاب التجارة، الباب ١٦ من أبواب أحكام العقود، مراح.

ويحتمل عدم جواز بيع المكييل بالوزن وبالعكس بعد ثبوت اشتراطهما كما قيل، وقيل: بجواز الاصل دون العكس، ولعل في بعض الاخبار اشارة اليه (١). وايضاً قالوا: لا بد من البيع بالمكييل المشهور والصنجة (٢) المشهورة، لاحتمال ان يتلف غير المشهورة ويقع الخلف بينهما، فلا مرجع حينئذ، بخلاف المشهور. ويؤيده حسنة الحلبي عن ابي عبدالله عليه السلام قال: لا يصح للرجل ان يبيع بصاع غير صاع المصر (٣).

وهيهات أيضاً تأمل، لضعف الوجه الاول، فانه لا يقاوم الادلة العامة الكثيرة الدالة على وجوب الايفاء بالعقود، والرواية على تقدير تسليم العمل بالحسنة، تحمل على البيع بعير صاع البلد بسعر صاع البلد، لاحتمال كونه ناقصاً وزائداً. ويؤيده ما في رواية محمد الحلبي عن ابي عبدالله عليه السلام قال: لا يحمل لرجل ان يبيع بصاع سوى صاع المصر، فان الرجل يستاجر الحمال، فيكييل له بمدينته، لعله يكون اصغر من مد السوق، ولو قال هذا اصغر من مد السوق لم يأخذ به ولكنه يحمله ذلك ويجعله في امانته، وقال: لا يصح الامد واحد، والامنان بهذه المنزلة (٤).

وتأمل في التأييد، وسيجيء لهذه زيادة تحقيق.

ومنه يعلم البحث في المعدود، والظاهر عدم دليل على عدم جواز بيعه الا هدأ، وعموم ادلة جواز العقود والوفاء بها، يدل على الجواز، وعدم اشتراط العد. والاصل مع العمومات وحصول التراضي الذي هو العمدة في الدليل (في

(١) لوسائل كتاب التجارة، لاحظ باب ٤ من أبواب عقد البيع لعلك تجد ما أشار إليه.

(٢) والصنجة، صنعة الميزان مغرب، ومن ابن الكنت ولا تقل سجة (صحح البحرين).

(٣) الوسائل، كتاب التجارة، الباب ٢٦ من أبواب عقد البيع وشروطه، الحديث ١.

(٤) الوسائل، كتاب التجارة، الباب ٢٦ من أبواب عقد البيع وشروطه، الحديث ٢.

ويفتقر ما يراد منه الطعم او الريح الى اختباره بالذوق والشم.
ولو بيع بالوصف او بغير الوصف على ان الاصل الصحة جان

الاصل خ ل).

دليل قوي، فاثبات خلافه مشكل، وان كان المشهور عدم الجوان
والاحتياط معه في الجملة، قبل وقوع العقد، نعم الاولى عدم ارتكابه والترك لبايعه
هل تقدير رضاه، فتأمل.

قوله: «ويفتقر ما يراد منه الطعم الخ» يعني يفتقر لزوم البيع - فيما
المطلوب منه الطعم ويختلف طعمه - الى اختباره بطعمه، وكذا المضموم بشمه، او
يكون المراد على سبيل (طريق خ ل) الاستحياب، فان البيع جائز وصحيح على
تقدير عدم الاختبار كما صرح به بعده، وان خالف فيه البعض على ما اشار اليه في
الشرايع (١)، ويسعد وجوبه مع (بعد خ ل) انعقاد البيع بدونه، للاصل وعدم
الدليل، وحصول الرضا، وان العرض من الاختبار هو حصول العلم بالطعم والشم،
ليحصل الرضا بسببه غالباً، وهو حاصل بناء على ما هو المتعارف واصل عدم التغير
عما كان.

قوله: «ولو بيع بالوصف الخ» قيل: المراد بيع ما يحتاج الى اختباره مع
مشهدته من غير وصف، بناء على اصل خلقته ومقتضى طعمه، وعدم تعيبيه، وقيد
المشاهدة ليعلم غظه ورقته فيرتفع مطلق الجهالة، وان لم يحصل المعرفة التامة، لانها
ليست بشروط، والا لم يجز البيع بالوصف ولا باختبار وجهه لعدم الاستقصاء
واحتمال مخالفة باطنها ظاهرها، وهو ظاهر.

ويعلم منه انه لو اشترى من غير المشاهدة ولا الوصف لم يجز، ولا يصح البيع

(١) قال في الشريعة ٤، الخامس من شروط المسع ما هذا لفظه: (وهل يصح شراءه من غير اختبار

ولا وصف على ان الاصل الصحة؟ فيه تردد والاوى الجواز).

فان خرج معيبا تخير المشتري بين الرد والارش، ومع التصرف الارش خاصة.

وكذا ما يؤدي اختباره الى افساده كالبطيخ، ولو لم يكن لمعيبه قيمة كالبيض بطل مع ظهور عيبه، والاعمى كالمصر.

من غير خلاف، لانه قال في شرح الشرايع: محل الخلاف ما لو كان المبيع مشاهدا بحيث يرتفع الجهالة عنه من جهة القوام او اللون، فيلزم عدم صحة شراء الاعمى ما تقدم لا بالوصف.

وفيه تأمل، لاحتمال البناء على الاصل والغالب، فان الدين في موضع معين قد يعلم كونه على وصف من القوام، وكذا العسل والدبس، ولايتفاوت الحال غالبا في ذلك تعاونا لا يجوز بيده الا نادرا وبالتدليس، ويمكن كفاية مقدار ذلك كما في حال الرؤية، فانه لم يسلم من الجهالة التي يتفاوت الحال بها تفاوتاً يبياً.

قوله: «فان خرج معيبا الخ» اي ان خرج بعد البيع بالوصف او بدونه مع المشاهدة ما المطلوب منه الطعم والشم بوصف يُقَدَّر ذلك عيبا شرعا وموجباً لتخيير-تخير بين الرد واعادة الثمن، والامساك واخذ الارش كما هو المقرر في سائر المعيبات، ان لم يتصرف فيه تصرفا موجبا لسقوط الخيار، والا فالارش فقط.

قوله: «وكذا ما يؤدي اختباره الخ» اي مثل التصرف فيما يختبر-اذا ترك الاختبار وخرج معيباً في لزوم الارش فقط-التصرف فيما لا يمكن اختباره، وهو يبق على حاله، بل يفسد وينقص قيمته، مثل البطيخ (معيّا خ).

ولو لم يكن لمعيب مايجب فيه الارش قيمة، يبطل البيع ويلزم الثمن مثل البيض الفاسد.

قوله: «والاعمى كالمبصر» هما مساويان فيما تقدم من لزوم الثمن على تقدير عدم القيمة، والتصرف، والتخير بين الارش والرد مع عدمهما، وغير ذلك.

ويجوز ابتياع جزء مشاع من معلوم بالنسبة كالنصف، اختلفت
اجزائه او اتفقت

وابتياع قدر معين من المتساوي كقفيز من قبة وان جهلت، لامن
المختلف كالذراع من الثوب والجريب من الأرض

لعله (١) شدة لي خلاف منقول عن سنان حيث ذهب الى ان للاعنى
الرد مع التصرف، ولعله لعدم امكان معرفته الا بالتصرف بالذوق ونحوه.
وهو محل التأمل، وعموم الدليل يدل على العموم.

لعل التصرف للاختبار ولتحصيل العلم بحال المبيع، مستثنى من التصرف
كما قيل في غير الاختباري، مثل الحيوان وغيره، فتأمل.

قوله: «ويجوز ابتياع الخ» يعني يجوز ان يشتري جزء مشاعاً معلوماً نسبة
من مجموع علم كي له او ورنه، كالنصف من قبة حطة معلومة، او ذرعه او مساحته،
مثل النصف من الارض المعلومة، ودليله ظاهر.

وكذا يجوز اشتراء قدر معين من مجموع معلوم عنده، بحيث ارتفع الجهل
المانع (من مبيع متساوي الاجزاء خ ل) من الشراء منه، متساوي الاجزاء، مثل قفيز
من قبة الحنطة والشعين بشرط العلم باشماله على ذلك المقدار.

ولا يجوز اشتراء قدر معين من مجموع مجهول، ولا مع جهل اشماله على
المقدار المبتاع ولا اشتراء قدر معين من المختلف اجزائه، كذرع من هذا الكرباس،
والثوب المعلوم والجريب من هذه الارض، مع عدم تعيين الموضع. ولو عين الانتداء
بان يقول: ابتداء نذرع من هذا الرأس، وابتداء الجريب من هذا الجانب من
الارض، لجاز وصح، وان نقل فيه ايضاً الخلاف في شرح الشرائع.
لعل دليل الجواز عموم الادلة، والعلم، وعدم المانع.

(١) اي لعل وجه تعرض المصنف لمساواة الاعنى للبصر، هو الاشارة الى خلاف سنان.

و يجب المشاهدة او الوصف الرافع للجهالة، ويكفي مشاهدة الارض والثوب عن المساحة.
ولو باع بالوصف ثبت للمشتري الخيار مع التغير

ودليل عدم الجواز فيها لم يجوز الجهل والغرر
ومثل المتن اكثر عباراتهم، وفيه تأمل اذ لم يعم دليل على اعتبار هذا المقدار من العلم، فانها اذا تراخيا على ذرع من هذا الكرباس من اي رأس اراد المشتري، او من اي جانب كان من الارض، فما المانع بعد العلم بذلك، مع ان الغالب هو التساوي في طول من الكرباس مثلاً، وارض متصلة الاجزاء، بمعنى عدم التفاوت بين اجزائها، المستلزم لتفاوت في القيمة، فتأمل فيه.

قوله: «ويجب المشاهدة الخ» اي يجب احد الامرين لصحة البيع في جميع المتعاضدين، وذلك قد يكفي، واليه اشار بقوله: (ويكفي مشاهدة الارض والثوب عن المساحة):

وقد لا يكفي ذلك كما في المكيل والوزون والمعدود، فانه يحتاج اليها على ما تقدم.

ويمكن المناقشة في الثوب، فان الكرباس مذروع، بقرينة قوله: كالذراع من الثوب ولانه هو المتعارف، فانه يشمل غير الخيط، فكيف يكفي المشاهدة، الا ان يقال: المراد به هنا الخيط فقط، او يقال: ان الذرع غير شرط في المذروع كالارض، فانها قد تذرع مع انه يجوز بيعها مشاهدة وموصوفة بلا ذرع ومساحة بلا نزاع، ولكن قالوا لا بد في الوصف من ذكر الاوصاف التي يتفاوت بها الثمن كما في السلم، فتأمل.

قوله: «ولو باع بالوصف الخ» ثبوت الخيار للمشتري اذا لم يكن البيع بالوصف الذي اشترى به هو المشهور بينهم.

وان اختلفا فيه قدم قول المشتري مع يمينه.
ولو استثنى شاة من قطع او جريبا من أرض بطل البيع مع عدم
تعين المستثنى.

ولعل دليله ثبوت الخيار في المعيب، وهذا مثله، ويحتمل الاجماع والنص.
وكذا للبايع اذا باع بوصف غيره ثم ظهر اعلی، او كان ذلك في الثمن، فانه كما يجوز
الوصف في المبيع يجوز في الثمن ايضاً، ويجوز للمشتري ايضاً في الثمن كما قلناه في
المبيع للبايع.

ولي في امثال هذا الخيار تأمل، لان العقد انما وقع على الموصوف بوصف
خاص، والفرض عدم وجوده في هذا المتاع، فاما وقع العقد عليه، فكيف يصح البيع
ويثبت الخيار فيه، فقتضى القاعدة بطلان هذا البيع، لا ثبوت الخيار.

قوله: «وان اختلفا فيه الخ» اي ان اختلف البايع والمشتري في المتغي
بان يقول المشتري شرطنا البياض مثلاً وهو الآن اسود وينفيه البايع ولا يينة فالقول
قول المشتري.

ووجهه انه بالحقيقة راجع الى ان البايع يقول: بحثك هذا المتاع الحاضر
والمشتري ينكره فالقول قوله مع يمينه بانه ما اشترى الموصوف بهذا الوصف، فبطل
البيع ان كان معيناً (معينا خ ل) والا يطلب موصوفاً بوصف عينه، وحينئذ ينقلب
مدعياً والبايع منكراً، فالقول قوله في عدم بيع موصوف بذلك الوصف، ولكن
تصرف البايع في المبيع الاول وبطلان البيع في نفس الامر، وبينه وبين الله
مشكل، فيمكن ان يكون تصرفه في المبيع بطريق المقاصة، وانه يجوز له ان لا يعطي
الثمن ويخلي المبيع للمشتري قبل الاحلاف، وبعده يسقط حق البايع في الثمن وحق
المشتري في المبيع، فتأمل.

قوله: «ولو استثنى شاة من قطع الخ» دليل البطلان حينئذ طاهر، لانه

ولو تعذر العد اعتبر مكيال وحسب الباقي عليه.

إذا كان المستثنى شاة واحداً مجهولاً من القطيع المعين، أو جريباً كذلك من الأرض المعينة، يصير المبيع الذي هو القطيع إلا الشاة والأرض إلا الجريب مجهولاً، وهو ظاهر، ولو عين المستثنى في الوضعين يتعين المبيع، فيصح البيع.

قوله: «ولو تعذر العد الخ» هذا مشعر باشتراط العد في المعدود. ولعل المراد بالتعذر المشقة المتعارفة التي لا يتحمل مثلها عادة كما اعتبرت في أمثالها، فدلّل الحكم المشقة وباقي أدلة جواز العقود مع التراخي، وعدم التفاوت إلا قليلاً كما في الموازين.

ورواية هشام بن سالم وابن مسكان جميعاً (كانها صحيحة) عن أبي عبد الله عليه السلام أنه سئل عن الجوز لا يستطيع أن يعدّه، فيكال بمكيال ثم يعدّ مافيه، ثم يكال ما بقي على حساب ذلك العدد؟ فقال: لا بأس به (١).

ومثله يمكن في الوزن لو تعدس فيكال الكيل ثم يزن واحدة يعلم وزن الكل. ويدل عليه رواية عبد الملك بن عمرو قال: قلت لأبي عبد الله عليه السلام: اشتري مائة راوية من زيت (زيتايب)، فاعترض راوية أو اثنتين فاتزنها ثم أخذ سائره على قدر ذلك؟ فقال: لا بأس (٢).

والظاهر جريان ذلك في المكيل أيضاً من رواية عبد الرحمن بن أبي عبد الله قال: سألت أبا عبد الله عليه السلام عن الرجل يشتري بيعاً فيه كيل أو وزن بغيره (يعبره كما) (٣)، ثم يأخذ على نحو ما فيه؟ قال: لا بأس (٤).

(١) الوسائل، الباب ٧ من أبواب عقد البيع وشروطه، الحديث ١.

(٢) الوسائل، ج ١٢ كتاب التجارة، الباب ٥ من أبواب عقد البيع وشروطه، الحديث ١.

(٣) أي بغير ما يكال أو يوزن على نحو ما فيه، أي بغير كيل ولا وزن. ويشبه أن يكون (يعبره) (يعبره)

بالخطأ التخطئة والمين المهمة، من التمييز، مصحف (الواقعي ج ٣ باب بيع العرن ص ٩٠).

وهذا مؤيد لما في الكافي وموله (يعبره) أي يزنه كما في هامش التهذيب نقلاً عن محسن الأول.

(٤) الوسائل ج ١٢ كتاب التجارة، الباب ٤ من أبواب عقد البيع وشروطه، الحديث ٤.

ولا يجوز بيع السمك في الاجام وان ضم اليه القصب او غيره على رأي.

ونعل في هذه الاخبار اشارة واشعار بعدم جواز البيع المكيل والموزون والمعدود الا بالوزن والعد والكيل مع الامكان، ولكن ليست بصريحة بل ظاهرة مع عدم الصحة الا الاولى.

قوله: «ولا يجوز بيع السمك الخ» الظاهر هو السمك المملوك المقدور قبضه، فان الظاهر عدم الخلاف في عدم جواز بيعه بدونها (١).

وكذا ان لم يضم اليه معلوم على الظاهر.

وايضاً المراد غير المحصور ولا المشاهد، لان الظاهر عدم الخلاف في جواز بيعه معها، وانما الخلاف في السمك المملوك المقدور غير معلوم العدد وغير المشاهد مع الضميمة المعلومة.

وجه الجواز مع الضميمة مطلقاً - كما هو مذهب الشيخ - عموم الادلة، مع العلم في الجحطة، وعدم اشتراط المعرفة التامة.

ورواية البنظري عن بعض اصحابه عن ابي عبدالله عليه السلام قال: اذا كانت أحمة ليس فيها قصب أخرج شيئاً من السمك فيباع وما في الآية (٢) ويؤيده بيع الابن مع الضميمة.

وفيه المتأخرون: بانه ان كان المقصود هو الضميمة، صبح، بخلاف العكس، او كان كلاهما مقصودين.

وكذا في بيع كل مجهول مع معلوم مثل اللبن في الضرع والحمل، لان رواية الشيخ ضعيفة بالقطع، وبسهل (٣).

(١) اي بدون كون السمك مملوكا ولا مقدور قبضه.

(٢) الوسائل، الباب ١٢ من ابواب عقد البيع وشروطه، الحديث ٢.

(٣) مسند الحديث كما في التهذيب (سهل بن زياد عن احمد بن محمد بن ابي بصير عن بعض اصحابه)

ولا اللبن في الضرع وان ضم اليه، ما حطب

ويمكن حملها على ما اذا كان السمك المخرج مقصودا، والمؤيد لا يدل
وللنهي عن بيع الفرر (١) وعموم الادلة مقيد به، جمعا بين الادلة.
هذا دليل عدم الجواز مع عدم مقصودية الضميمة.
واما دليل الجواز معها، فهو ان المجهول حينئذ بمنزلة العدم، ويحتمل عدم
الخلاف، وللجمع المتقدم.

والتحقيق انه ان كان هنا اجماع، فهو المنع، والا فالظاهر عدم الفرق، فان
ما جزؤه مجهول مطلقا، فهو مجهول، قال في التذكرة: كما لا يجوز بيع الحمل منفردا
لا يجوز منضما الى غيره، بان يقول: بعثك هذه الجارية وحملها، لان جزء المبيع اذا
كان مجهولا كان المبيع مجهولا، نعم يجوز انضمامه تبعا لاستقلا.
وفيه تأمل، الا ان يريد جعله شرطا خارجا عن المبيع، وصرح بانه يجوز
جعله شرطا، فتأمل.

فان كان بيع المجهول ممنوعا فهو كذلك، والا فلا، ولهذا ما فرق في
الضميمة في الآبق، والمنع غير ظاهر بحيث يقاوم عموم ادلة الكتاب والسنة
وحصول التراضي، وعموم ان للمالك التصرف في ماله كيف يشاء، لانه فسر بيع
الفرر في الصحاح بانه مثل بيع السمك في الماء والطير في الهواء، والاحتياط لا يترك.
وقد علم مما تقدم البحث في قوله: (ولا اللبن في الضرع وان ضم اليه
ما حطب).

والجواز معه (مطلقا خ) هنا ايضا مذهب الشيخ لما مر، ولموثقة زرعة عن
سماعة، لها (٢) قال: سألت عن اللبن يشتري وهو في الضرع؟ قال: لا لا ان يحلب

واراد بالقطع الا رسال بقوله (عن بعض اصحابه).

(١) بحوالي الثاني، ج ٢ ص ٢٤٨ الحديث ١٧.

(٢) اي لاجل وجود زرعة وسماعة في طريق الحديث سي موقفة.

ولا الجلود على الظهور ولا الحمل

الى سكرجة (١)، فتقول: اشترى منك هذا اللبن الذي في السكرجة وما في ضرعها بثمان مسمى، فان لم يكن في الضرع شيء كان ما في السكرجة (٢) (٣) اي كان المبيع ذلك.

وهذه تدل على وقوع البيع بلفظ المضارع، وتقديم القبول، وعدم المقارنة، وعلى انه ان لم يحصل الغائب كان الثمن في مقابلة الموجود كما تقدم في رواية الآبق، وعلى عدم اشتراط الكيل والوزن في اللبن، الا انها مضمرة وموثقة.

قوله: «ولا الجلود على الظهور» ما اشار الى الخلاف ههنا، مكانه غير جائز بالاتفاق.

و يحتمل عند الشيخ الجواز مع الانضمام، بل مطلقا، اذ ما يجد مانعا، فانه لاجهل، لانه معلوم في الجملة مع مشاهدة ما عليه الجلد. ودليله معلوم مما تقدم الا ان يكون مجمعا عليه.

قوله: «ولا الحمل الخ» يمكن ان يكون مراده، لا يجوز كالجلود ولو كان مع الضميمة مطلقا الا مع امه، اذ الظاهر جواز بيعه مع امه بالاتفاق.

قال في التذكرة: لو باع الحمل مع امه جاز اجماعا، سواء كان في الآدمي وغيره. لعل مراده اعتبار كون الام اصلا والحمل تبعا، كما تقدم.

قال بعد هذا: لو قال: بعثك هذه الدابة وحملها لم يصح عندنا، لما تقدم ان الحمل لا يصح جعله مبيعا ولا جزء منه، فتأمل.

والبحث في عدم جوازه منضبا الى امه او غيرها مطلقا، يعلم مما تقدم، فلا

(١) هي بسم لبس والكاف والراء والتشديد، اثناء صغريوكل فيه الشيء القليل من الآدم، وهي فارسية الى ان قال: قبل والصواب فتح الراء (جميع البحرين).

(٢) الاسكرجة في المواضع الثلاثة - كما - فيقول اشترى - كما -

(٣) الوسائل ج ١٢ كتاب التجارة، الباب ٨ من اجواب عقد البيع وشروطه، الحديث ٢.

ولما يلقح الفحل

وكذا كل مجهول مقصود اضيف الى مثله او معلوم.

و يجوز بيع الصوف على ظهر الغنم على رأى

يبعد الجواز مطلقا مراعاة في الاخير الى حين القبض كسائر المبيعات.

واما بيع ما يلقح الفحل - وهو ما تحمل الناقة، في القاموس لقحت الناقة قبلت النقاح، اي حملت - فيبعد جوازه مع الضميمة المقصوده ايضا، لكونه معدوما، والوجود شرط بلا خلاف على الظاهر.

وقد علم البحث ايضا في عدم جواز بيع كل مجهول الخ. ويفهم منه جوازه مع عدم كون المجهول مقصودا، كما هو رأى المتأخرين، وقد مر البحث فيه، فتأمل. ويشعر بجواز بيع الحمل مع الضميمة مطلقا - وان كانت صوف الحامل - رواية ابراهيم الكرخي قال: قلت لابي عبد الله عليه السلام: ما تقول في رجل اشترى من رجل اصواف مائة معجة وما في بطونها من حمل بكذا وكذا درهما؟ فقال: لا بأس بذلك، ان لم يكن في بطونها حمل كان رأس ماله في الصوف (١).

وهذه تدل على جواز بيع الاصواف ونحوه من الاوبار والا شعار وحدها.

الا ان ابراهيم مجهول، ولكن الظاهر انه لا يضر، لانه مؤيد بعموم الادلة المتقدمة مع عدم ظهور مانع، وهو ظاهر، ولكن ينبغي الجز في الحال، وينصرف اليه العقد مطلقا، او اشتراط مدة معلومة ان لم يجر في الحال، لانه قد ينست بعد الجز.

والظاهر ان المشاهدة فيها تكفي وان سلم كونها مما يوزن حال الانفصال، ولا يقيد جواز بيعها بالوزن حينئذ تخمينيا، لانه حال كونها على الظهور ليست منه جزما كالثمرة على النخل، فيجوز بيعها على الظاهر من غير ضميمة، وأشار المصنف رحمه الله بقوله - و يجوز بيع الصوف الخ - اليه. و الى قول، بعدم الجوار لا

(١) الوسائل، كتاب التجارة، الباب ١٠ من ابواب عقد البيع وشروطه، حديث ١.

والمسك في فأره وان لم يفتق

بضميمة، فتأمل.

واعلم ان الظاهر عدم الاعتقاد على القول بعدم الجواز في جميع هذه الصور، لان الظاهر ان مقصود التناهي منه لا يتم الا بعدم الاعتقاد، وان مقصوده عدم كون مثلها صالحا للبيع والانتقال للغير والسفه، فتأمل.

وايضاً قد جوز لصلح في بعض هذه العقود بدل البيع، مع عدم حواز البيع، وفيه تأمل لا شراكه مع البيع في المفسدة المشار اليها بالمرر. ونقل اشترط المعلوماتية في الصلح كالبيع في الدروس، فتأمل وسيجيء في باب.

قوله: «والمسك في فأره الخ» اي يجوز بيعه في نافجته وان لم يفتق اي تكشف بحيث يعلم كما هو. قال في شرح الشرايع: وهي الجلدة المشتملة على المسك، يجوز بيعه وان لم يفتق بناء على اصل السلامة، فان ظهر بعد الفتق معيباً لزمه حكمه. والمراد بفتقه على ما ذكره جماعة ادخال خيط فيه ثم اخراجه وشمه.

قواعدهم تقتضي عدم جواز بيعه في الفأرة للجهالة، فانهم ما يجوزون في ظاهر كلامهم بيع المشموم بالمشاهدة، بل يوجبون الشم معها.

وقد جوزوا بيعه من دون مشاهدته وشمه مع مشاهدة (سمة خ ل) الفأرة في المسك.

ولعله لاجماع ونص فهم ذلك من التذكرة، ويؤيده عموم الادلة التي اشرنا اليها غير مرة، مع الاصل وعدم مانع ظاهر يصلح لذلك، ووجود العلم في الجملة، وعدم وجوب الاستقصاء مع عدم تفريغ، اذ لو كان معيباً يتخير.

وايضاً قد يعلمه اهل الخبرة في الفأرة. وهذا مؤيد لعدم اشترط العلم في كثير مما سبق، فتذكر.

ومؤيد ايضاً لعدم نجاسة جميع ما يتفصل عن الحي، فانها ظاهرة عندهم بالاجماع مع انها جلدة رماها الغزال، فتأمل.

والانذار للظروف ما يحتمل

قوله: «والانذار للظروف الخ» اي يجوز بيع الموزون المظروف، مان يوزن مع ظرفه ثم يسقط من المجموع مقدارا للظرف تخمينا، بحيث يحتمل كونه مقدار الظرف لانقص ولا يزيد يقينا، بل وان تفاوت لا يكون الا قدرا يسيرا يتساهل بمثله عادة، ثم يدفع الثمن الباقي مع الظرف الى البايع.

ويظهر من بعض العبارات مثل عبارة الشرايع - يجوز ان ينذر للظروف ما يحتمل الزيادة والنقص، ولا يجوز وضع ما يزيد الا بالمراضاة - ان الانذار المحتمل لا يحتاج الى المراضاة، وانما يحتاج اليه ما يزيد.

لعل المراد انه يجوز ذلك للمشتري لقلة التفاوت لو كان، ولتعارف التسامح مثله بين الناس غالبا مع انه غير معلوم، فيحمل على الغالب مع عدم اليقين، ولا يجوز له انذار الزيادة الا برضا البايع، فلا يرد كلام الشارح: وكذا لا يجوز النقص الا بالمراضاة، فتأمل.

وهذا الحكم خلاف القواعد، وخلاف ما في رواية علي بن ابي حمزة قال: سمعت معمر الزيات يسأل ابا عبد الله عليه السلام فقال: جعلت فداك اني رجل ابيع الزيت يأتيني من الشام فأخذ لنفسي مما ابيع؟ قال: ما احب لك ذلك، قال: اني لست انقص لنفسي شيئا مما ابيع قال: بعه من غيرك ولا تأخذ منه شيئا، أرايت لو ان رجلا قال لك: لانقصك رطلا من دينار كيف كنت تصنع؟ لا تقربه، قال له: جعلت فداك فانه يطرح ظروف السمن والزيت لكل ظرف كذا وكذا رطلا، فرما زاد وربما نقص؟ قال: اذا كان ذلك عن تراض منكم فلا بأس (١).

(١) (نوم بل، كتاب السحارة، الباب ٢٠ من ابواب عقد البيع وشروطه، الحديث ١ أودر صدره في باب ٦

من ابواب آداب التجارة ج ٢.

نعم وهو ظاهر رواية حنان قال: كنت جالسا عند ابي عبدالله عليه السلام فقال له معمر الريات: انا تشتري الزيب في زقاق (زقاق - كا) (١)، وبحسب لنا فيه نقصان لمكان لا زقاق؟ (رقاق - كا) فقال ابو عبدالله عليه السلام: ان كان يزيد وينقص فلا بأس، وان كان يزيد ولا ينقص فلا تقربه (٢).

ومند هذه اوضح، وفيها الزيادة، وهي مقبولة، وتحمل على يقين الزيادة كما يظهر من الشرايع فتأمل.

يريد بقوله: (فأخذ لنمي مما ابيع؟ قال: ما احب لك ذلك) عدم جواز البيع على نفسه للوكيل في البيع.

وحمل ذلك على الاستحباب مناسب، لعدم ادلة الجواز وعدم صحة المنع، ويؤيده لفظة (لا احب) فتأمل.

والظاهر انه يجوز عدم الانداس اي الاسقاط، بل بيع الظرف مع المظروف بشمته، بان يجعل ذلك ايضاً جزء من المظروف ويشترى، ولا يضر جهل معرفة الموزون حينئذ، ولا كون الظرف غير موزون، ومعه جهله ايضاً، لحصول العلم بالجميع، ولا يحتاج الى العلم بكل جزء من المركب بعد العلم بالكل، كما في سائر ما يباع منضمماً، هكذا قيل.

ويفهم منه مساهلة في الوزن على تقدير الجواز الذي ليس ببعيد، لما مر من الدليل، وعدم المانع، وللمشقة، وللتراضي، لانه لم يعلم وزن ما يشترط في بيعه الوزن ولا ثمنه وكون قيمة الظرف مثل قيمة المظروف، مع ان التفاوت موحود في الغالب، فلو لم يكن ما قلناه وبحمل ملاحظة الوزن، لما جار مثله، وكذا الانداس فتأمل.

(١) الزقاق بكسر الزاء جمع الزق وهو القفا والقرية.

(٢) لوسائل، كتاب التجارة، الباب ٢٠ من ابواب عقد البيع وشروطه، الحديث ٤.

والمقبوض بالسوم او البيع الفاسد مضمون على المشتري.

قوله: «والمقبوض بالسوم الخ» المناسب مضمون على القابض، ثم الذي يظهر من كلامهم عدم الخلاف في ان المقبوض بالسوم، اي المال الذي اخذ للبيع او الشراء مضمون مثل الغصب، فلو تلف مطلقا فالقابض ضامن. وجهه غير ظاهر، مع الاصل، والذي يقتضيه النظر هو كونه امانة، لعل لهم نصا او اجماعا كما هو الظاهر من تشبيه البيع الفاسد به في الضمان، فتأمل. وكذا المأخوذ بالبيع الفاسد، سواء كان القابض عالما بالفساد او جاهلا. دليلهم الخبر المشهور: على اليد ما اخذت حتى تؤدي (١) والقاعدة المشهورة. كل عقد يضمن بصحيحه يضمن بفاسده وما لا يضمن بصحيحه لا يضمن بفاسده. وصحتها غير ظاهر، والاصل يقتضي العدم. وهو مع الجهل بالفساد قوي، ومع علم الآخر اقوى. ومع ذلك قال في شرح الشرايع: لا اشكال في الضمان مع الجهل بالفساد، فتأمل. ومع علمه بالفساد - وبعدم جواز تصرفه وحفظه - وجوب رده الى مالكه معجلاً - كالمغصوب، وذلك قد يكون بعلمه (٢) بطلب من المالك هل تقدير الفساد، وعدم رضاه بكونه عنده وفتوى العلماء له بذلك، فهو ضامن، للاصل وما يتفرع عليه كما قيل في الغصب، حتى انه يضمن العين والمنفعة وان لم ينتفع بها، مثل اجرة الدابة في المدة التي كانت عنده. واما مع الجهل بالفساد - سيما في امر غير ظاهر الفساد، وكذا بعد العلم به ولكن مع عدم العلم بوجوب الرد في الحال - فالضمان غير ظاهر.

(١) عوالي النثالي ج ١ ص ٢٢٤ الحديث ١٠٦ وص ٣٨٩ الحديث ٢٢ وج ٢ ص ٣٤٥ الحديث ١٠

وج ٣ ص ٢٤٦ الحديث ٢ وص ٢٥١ الحديث ٣.

(٢) في بعض النسخ المتطورة بدل كلمة (بعلمه) كلمة (بمطعة).

والزيادة المتصلة والمنفصلة للمالك .

ولو كانت بفعله شاركه بقدرها، وإن لم تكن عينا .

ولو ظن أن المالك رضي لهذا المال بالبدل المعلوم فهو راض بأن يتصرف فيه عوضاً عما في يده، فالأكل حينئذ ليس أكلاً بالباطل، بل بالرضا، فانه رضي بالتصرف فيه، بأن يجوز له التصرف في بدله وقد جوز صاحبه ذلك، وعرف كل واحد عن صاحبه ذلك، فحينئذ يجوز تصرف كل واحد في بدل ماله، وإن لم يكن بسبب البيع، بل بسبب الإذن المفهوم مع البدل، وكأنه يرجع إلى المعاطاة والإباحة مع العوض من غير بيع، ولا نجد منه مانعاً، غاية الأمر أن يكون لكل واحد الرجوع عن قصده الأول وأخذ ماله عينا وزيادة.

نعم إذا علم عدم الرضا إلا بوجه البيع أو اشتبه ذلك، يتوجه عدم جواز التصرف، والضمان على تقدير فهم عدم الرضا بالمكث عنده، وكونه أمانة على تقدير غيره.

ويحتمل جواز التصرف على تقدير الخصاص أيضاً في بعض المحال، بأن خاب المالك وامتنع الإطلاع عليه وإيصاله إليه وأخذ ماله منه، كما في غير هذه الصورة. وبالجملية دليل الحكم المشهور بينهم - وهو جعل حكم المقبوض بالسوم والعقد الفاسد مثل الغصب في أكثر الأحكام حتى في الزامه بالإيصال إلى صاحبه فوراً فلا يصح عباداته في أول وقتها على تقدير القول بمناقاة حقوق الأدي لها كما هو الظاهر - غير ظاهر، فالحكم مشكل، ولا شك أنه ينبغي ملاحظة ذلك مهما أمكن، فتأمل.

قوله: «والزيادة المتصلة الخ» كالولد والسمن وغيرهما، ومعلوم كونها

للمالك، لأنها تابعة للأصل.

قوله: «ولو كانت بفعله الخ» أي لو كانت الزيادة بفعل القابض

جاهلاً، فهو شريك المالك بالنسبة سواء كانت عينا مثل الصبغ، أو لا مثل تعليم

ولو نقص بفعله فعليه ارشه
ولو تلفت فالقيمة يوم التلف على رأى.

صنعة، بان يقوم بلا تلك الزيادة مرة ومعها اخرى، ويجعل ما به التفاوت للقابض
شريكاً بذلك المقدار، فالزيادة مختصة بالقابض.

ويحتمل ان ينسب قيمة العين الزائدة واجرة عمله، الى قيمة العين الخالية
عنها، ثم يقوم العين معها ويجعل القابض بتلك النسبة شريكاً للمالك في قيمة
المجموع، فالزيادة بينهما.

هذا ان كانت زائدة على قيمة العين، وعين القابض واجرة عمله
منفردين.

ويحتمل كون الزيادة الحاصلة في العين بسبب الصبغ مثلاً زائداً على قيمة
الصبغ وفعل الصباغة، وكذا الزائد عن اجرة التعليم، للمالك، كالأصل، فتأمل.
ولو نقص شيء من العين، عينا او صفة فارشه على القابض، كالأصل،
فتأمل.

ولا ينظر إلى التفاوت السوقى مع عدم زيادة ونقصان عين أو صفة لاله
ولا عليه.

قوله: «ولو تلفت فالقيمة الخ» اشارة الى ما يجب على القابض بعد
التلف بعد ان اشار الى وجوب رد العين مع الزيادة والارش مع نقصان.
فقيل: تجب القيمة يوم القبض، لانه يوم الضمان. وقيل: يوم التلف لان
العين كانت مضمونة مع الريادة المتصلة والمنفصلة، فذلك يقتضي كون الضمان
يوم التلف، لانه قد يكون ذلك خالياً عما يوم القبض، فلا يلزم (ضمان خ)
الريادة، هكذا قيل.

وفيه تأمل، لان المراد بالضمان يوم القبض مع ضمان الزيادة والارش،
وان كانا بعد يوم القبض، والظاهر عدم النزاع في ذلك، ولكن هذا يستلزم عدم

ولو باعه بدينار غير درهم نسيئة او نقداً مع جهالة النسبة، او بما يتجدد من النقد بطل.

التفاوت في يوم القبض ويوم التلف الا بالظن الى التفاوت السوقي، وهو معتبر وما قيل لاعتباره فانما هو مع رد العين.
وقيل بعدم الاعتبار في الزيادة والنقصان بعد يوم القبض على تقدير الضمان يوم القبض، وهو بعيد.

والظاهر يوم التلف، لانه مكلف برد العين مادامت باقية، ولم ينتقل الى القيمة الا بعد التلف فالمعتبر حين التلف.

ويحتمل اعلى القيم كما في الغصب، وهو بعيد.
ويمكن مع العلم المتقدم، والطلب، ومنع القابض.
هذا كله في القيمي، اذ في المثل، المثل الا مع التعذر فالقيمة حين الأخذ.

قوله: «ولو باعه بدينار الخ» اي لو قال: بعتك هذا بدينار الا درهما مع جهل النسبة بين الدينار والدرهم، سواء كان البيع نقدا او نسيئة، بطل البيع، لجهل الثمن بسبب الاستثناء المجهول.

ويحتمل ان يكون معناها: لو باع بدينار غير درهم نسيئة مما يتعامل به وقت الاجل، او نقداً مع جهالة النسبة بطل.

سبب الطلان في الاول عدم وضوح النقد، وفي الثاني عدم وضوح النسبة، والكل مشترك في جهل الثمن.

وكذا يبطل نسيئة او باع بما يتجدد من النقد، وهو ظاهر.

القطب الثاني: في متعلق البيع

ومطالبه ثلاثة

الأول: في بيع الثمار

انما يجوز بيعها بعد ظهورها. وفي اشتراط بدوالصلاح الذي هو
الاحمرار او الاصفران، او بلوغ غاية تؤمن عليها الفساد، او ينعقد حب
الزريع والشجر، او الضميمة، او بشرط القطع. قولان

في بيع الثمار

قوله: «انما يجوز بيعها الخ» اي لا يجوز بيع الثمار قبل ظهورها بوجه من
الوجوه، ويجوز بعده في الجملة.
وتحقيق الكلام في بيع الثمار انه لو باعها قبل الظهور اي قبل الوجود
والتحقق، وهو معلوم يعلمه العارفون.
وفي رواية سماعة ما يدل على ان المراد بالظهور خروج الطلع ايضاً (١)
وكذلك في صحيحة يعقوب بن شعيب بغير ضميمة الى شيء اصلاً، من أصله
وغيره عاماً واحداً (٢).

فقد ادعى في التذكرة والدروس وغيرها الاجماع على عدم الانعقاد، وعدم
الصحة (٣)، ولانه بيع غرر، ولانه بيع معدوم غير معلوم ولا موصوف وليس معه شيء.

(١) الوسائل ج ١٣ كتاب التجارة، الباب ٢ من ابواب بيع الثمار الحديث ١.

(٢) الوسائل ج ١٣ كتاب التجارة، الباب ١ من ابواب بيع الثمار قطعة من حديث ٨.

(٣) عبارة التذكرة هكذا (وان باعها اي ثمرة متفرقة لا يصح اجماعاً، لانه غير موحد ولا معلوم الوجود

لاحظ ج ١ ص ٥٠٢ في بيع الثمار

يصلح كون الثمن مقابلاً له.

ويدل عليه أيضاً بعض الروايات، مثل رواية أبي بصير عن أبي عبد الله عليه السلام قال: سئل عن النخل والتمر يتاعها الرجل عاماً واحداً قبل أن يثمر؟ قال: لاحق يثمر ويأمن ثمرتها من الآفة الحديث (١).

وهذه صريحة في الدلالة على عدم الجواز حتى يثمر، ومعلوم أن قبل ظهور الثمر لا يصدق عليه ذلك.

ولكنها ضعيفة بالقطع (٢) إلى الحسن بن سماعة، وعلي بن أبي حمزة كانه البطائي الذي قائد أبي بصير المكشوف، وهو يحيى بن أبي القاسم الواقفي أيضاً، وبالقول بأن عبد الله بن جبلة واقفي (٣).

ورواية أبي الربيع الشامي قال: قال أبو عبد الله عليه السلام: كان أبو جعفر عليه السلام يقول: إذا بيع الحائط فيه النخل والشجر قبل أن يطلع ثمرة سنة واحدة، فلا يبايعن حتى تبلغ ثمرته، وإذا بيع سنتين أو ثلاثة فلا بأس ببيعه بعد أن يكون فيه شيء من الخضرة (٤) (٥).

(١) الوسائل ج ١٣ كتاب التجارة، الباب ١ من أبواب بيع الثمار، قطعة من حديث ١٢.

(٢) سند الحديث كما في التهذيب هكذا (الحسن بن محمد بن سماعة عن عبد الله بن حبة عن علي بن أبي حمزة عن أبي بصير).

(٣) طريق الشيخ إلى الحسن بن محمد بن سماعة كما في مشيخة التهذيب هكذا (وما ذكرته في هذا لكتاب من الحسن بن محمد بن سماعة، فقد أخبرني به: أحمد بن عبدون عن أبي طالب الأنباري عن الحسن بن محمد بن سماعة. وأخبرني أيضاً، الشيخ أبو عبد الله والحسين بن عبيد الله وأحمد بن عبدون كلهم عن أبي عبد الله حسين بن ميثاق البروهري عن حميد بن زياد عن الحسن بن محمد بن سماعة) فلهذا ما ادعاه قلنس سره من لقطع إلى الحسن بن سماعة غير صحيح.

(٤) هكذا في السج المخطوطة والمطبوعة، ولكن ليس في كتب الحديث جملة (قبل أن يطلع ثمرة).

(٥) الوسائل ج ١٣ كتاب التجارة، الباب ١ من أبواب بيع الثمار الحديث ٧.

وفي المتن شيء، والدلالة خفية، وإبي الربيع غير ظاهر التوثيق، ولا اعتبار بما فهم من كلام الشهيد.

وفي الطريق خالد بن جرير وهو ممدوح وغير مصرح بتوثيقه وإن كان الظاهر مما روى طريق صحيح عن علي بن الحسن أنه قال: خالد بن جرير الذي ينقل عنه الحسن بن محبوب، صالح (١).

وعلي بن الحسن كأنه ابن فضال، ولا بأس به، وإن قيل: أنه فطحى. قال في شرح الشرايع: رواية أبي بصير ضعيفة، وفي رواية أبي الربيع، ابن الحسن، وفيه تأمل لعدم ابن الحسن، والسكوت عن أبي الربيع وخالد، لعل نسختي غلط.

وبالجملة، الخبر ليس بنفي من كل وجه، والاجماع غير ظاهر لفتوى الشيخ في التهذيب والاستبصار على الكراهة والصحة، قال بعد أن نقل الاختصار: قال محمد بن الحسن: الأصل في هذا (الخبر) أن الاحوط أن لا يشتري الثمرة سنة واحدة إلا بعد أن يبدو صلاحها، فإن اشتريت فلا تشتري إلا بعد أن يكون معها شيء آخر، فإن خاست كان رأس المال فيما بقي، ومتى اشترى من غير ذلك لم يكن البيع باطلا، لكن يكون فاعله قد فعل مكروها. وقد صرح بذلك في الاخبار التي قدمناها أبو عبد الله عليه السلام، منها حديث الحلبي وإن النبي صلى الله عليه وآله نهى عن ذلك لأجل قطع الخصومة الواقعة بين الصحابة ولم يحرمه، وكذلك ذكر ثعبان بن زيد وزاد فيه: أنه إنما نهاهم ذلك العام بعينه دون سائر الأعوام، وفي حديث يعقوب بن شعيب، أن أبي عبد الله عليه السلام كان يكره ذلك، ولم يقل أنه كان يحرمه. وعلى هذا

(١) سند الحديث كما في التهذيب، ج ٧ ص ٨٩ باب بيع الثمار الحديث ١٥ هكنا (الحسن بن محبوب

عن خالد بن جرير عن أبي الربيع الشامي).

— الوجه لا تنافي بين الاخبار (١).

ورواية الحلبي حسنة (لأبراهيم) في التهذيب والكافي، وصحيحة في الفقيه، مع التصريح فيها بجواز البيع ثلاث سنين من غير انضمام، وفي أولها ما يدل على عدم حواز بيع الثمرة سنة، حيث قال: (وان اشتريته في سنة واحدة فلا تشتريه حتى تبلغ) ولكن قال في آخرها: (وسئل عن الرجل يشتري الثمرة المسماة من ارض فتهلك ثمرة تلك الارض كلها، فقال: -اي ابو عبدالله عليه السلام- قد اختصموا في ذلك -اي في مثل هذه- الى رسول الله صلى الله عليه وآله، فكانوا يذكرون ذلك، فلما راهم لا يدعون الخصومة، نهاهم عن ذلك البيع حتى تبلغ الثمرة ولم يحرمه، ولكن فعل ذلك من اجل خصومتهم (٢).

وقد تقدم رواية ثعلبة بن زيد من دون الزيادة التي ذكرها، نعم فيها فقال صلى الله عليه وآله: اما اذا فعلوا فلا تشتروا النخل، العام حتى يطلع فيه شيء ولم يحرمه (٣).

فكانه فهم من ما نقله من قوله: (العام) فافهم.
وثعلبة مجهول.

ورواية يعقوب بن شبيب (صحيحة) قال سألت ابا عبدالله عليه السلام عن شراء النخل؟ فقال: كان ابي يكره شراء النخل قبل ان يطلع ثمرة السنة، ولكن السنتين والثلاث، كان يقول: ان لم يحمل في هذه السنة حمل في السنة الاخرى (٤).

(١) لي هنا كلام الشيخ في التهذيب، لاحظ ج ٧ ص ٨٨ باب بيع الثمار

(٢) الوسائل، كتاب التجارة، الباب ١ من ابواب بيع الثمار الحديث ٢.

(٣) الوسائل، كتاب التجارة، الباب ١ من ابواب بيع الثمار الحديث ١.

(٤) الوسائل، كتاب التجارة، الباب ١ من ابواب بيع الثمار الحديث ٨.

ونقل في الدروس عن الصدوق (١). جواز البيع أزيد من سنة من غير الضميمة لهذه الرواية فيمكن ان يكون هو أيضاً موافقاً للشيخ، فكيف يتحقق الاجماع.

ولكن الذي رايت في كتاب من لا يحضره الفقيه للصدوق رواية الحلبي المتقدمة، وهي صريحة في جواز البيع فوق سنة واحدة من غير انضمام، والنهي عن سنة واحدة في اولها، وفي اخرها انه لم يحرمه.

واما الدليل العقلي: وهو انه غير معلوم فلا يجوز بيعه، فقد يقال: انه قد جوز في الرواية وليس بمعدوم بالكلية، فيمكن جوازه، ولهذا يجوز في السنين المتعددة، مع انه يجري فيها، بل ذلك اولي، مع قول البعض بجوازيه كذلك للروايات الكثيرة كما ستحيي، واذا صرح في الرواية فلا مجال للرد بمثله، والجمع بين الادلة واجب ان امكن، وحمل المانعة على الكراهة حمل جيد جداً.

مع ان روايتي المنع اللتين ذكرنا سندهما غير سالم، وفي الدلالة ايضاً تأمل. ولكن يدل عليه ايضاً صحيحة سليمان بن خالد (وان كان فيه ايضاً قول) قال: قال ابو عبدالله عليه السلام: لا تشتري النخل حولاً واحداً حتى يطعم (٢) (وان كان يطعم يب) وان شئت ان تبشاه مستين فافعل (٣).

(١) عبارة الدروس هكذا (وانشهر علم جوازيه لزيد من عام ولم يخالف فيه الا الصدوق، لصحبة يعقوب بن شبيب انتهى) ومقصود الشارح قلنا سره انه ليس في الفقيه صحيحة يعقوب بن شبيب، بل الموجود فيها صحيحة الحلبي الدالة على خلاف ما فيه الدروس فيه.

(٢) قوله (وان كان يطعم) في هامش التهذيب خلا من المولى محمد باقر الجبسي ما لفظه (ليس الواو في بعض النسخ الصحيحة وعلى نسخة الاولى فكان المراد، وان كان يطعم عادة انه يطعم بعد ذلك. وعلى نسخة علمها فكان المراد، ان كان النخل من شاته ان يطعم بان يكون مضي من زمان قرسه خمس عشر سنين او اكثر ويمكن ان يكون المراد: اذا كان من نيتها ان يطعم، اي لم يشتريه بشرط التقطع والله اعلم).

(٣) الوسائل ج ١٣ كتاب التجارة، الباب ١ من ابواب بيع الثمار الحديث ٩.

ورواية ابي بصير عنه عليه السلام انه قال: لا تشتري النخل حولاً واحداً حتى يطعم، وان شئت ان تبتاعه سنتين فافعل (١).

وهي ضعيفة، وفي متن الاولى تأمل.

ويؤيد المنع الدليل العقلي، والاحتياط، ونقل الاجماع.

ويؤيد الجواز الاصل، وعموم الادلة، فتأمل، فان العقل يقوى الاول، ويمكن حمل الجواز على جوازه مع الضميمة ايضاً، لكنه بعيد، وخلاف المشهور ايضاً. وان كان مع الضميمة، فان كانت اصلها، فالظاهر الحوان وكذا غيره، لما مرفياً سبق في بيع الآبق ونحوه، وما تقدم ايضاً في جواز بيعه من غير انضمام.

ويؤيده مضمرة سماعة قال: سالت عن بيع الثمرة هل يصلح شراؤها قبل ان يخرج طبعها؟ فقال: لا، الا ان تشتري معها شيئاً غيرها، رطبة او بقلة، فيقول: اشترى منك هذه الرطبة وهذا النخل وهذا الشجر بكذا وكذا، فان لم تخرج الثمرة كان رأس مال المشتري في الرطبة والبقل الحديث (٢).

وهذه كالصريحة في المطلوب، ولا يضر ضعفها لما مر. وهي تدل على معنى الظهور ايضاً. وفيها دلالة على وقوع العقد بالمضارع، مع تقديم الايجاب كما تقدم في غيرها.

ولكن قال في التذكرة: وان باعها منضمة الى الاصول، فالوجه هندي البطلان، الا ان يجعل انضمامها على سبيل التبعية فلا يضر فيها الجهالة كاساسات الحيطان واصول الاشجار. اما اذا جعلت جزءاً مقصوداً من المبيع ففيه الاشكال، يقتضي النص الجواز، وان باعها منضمة الى شيء غير الثمرة فانه يجوز، وينبغي ان

(١) الوسائل ج ١٣ كتاب التجارة، الباب ١ من ابواب بيع الثمن الحديث ١٠.

(٢) الوسائل، كتاب التجارة، الباب ٣ من ابواب بيع الثمن الحديث ١.

يكون ذلك على سبيل التبعية لا الاصلالة لما تقدم، لكن اطلاق النص يقتضي اطلاق الجواز روى سماعة، ونقل روايته المتقدمة. ثم قال: والوجه عندي المنع، وهذه الرواية مع ضعف سندها، لم يسنده الى امام، فلا تعويل عليها (١).
وقد عرفت التأمل في الفرق، الا ان يكون المراد بالتبعية ان لا يذكر ولا يسمى في المبيع، ويكون ذلك داخلا في الضمن والتبع كما في الامثلة.
وفيها ايضا تأمل، لانه ان كان المجهول جزء من المبيع في نفس الامر، وعندهما يلزم مجهولية، والا يلزم ان لا يكون ذلك ملكا للمشتري، فيكون للبائع.
والرواية وان كانت ضعيفة الا انها مؤيدة بالعمومات، وما مر من جواز بيعها منفردا في الروايات فمع الانضمام بالطريق الاولى. ويجوز بيعها سنتين واكثر من غير انضمام الى شيء آخر للروايات، وقد جوزها في التذكرة ايضا، حيث قال: مع الانضمام الى سنة اخرى يجوز لما رواه الحلبي في الحسن قال: مثل ابو عبد الله عليه السلام عن شراء النخل والكرم والثمار ثلاث سنين او اربع سنين؟ قال: لا بأس به، يقول: ان لم يخرج في هذه السنة خرج في قابل، فان اشترته سنة فلا تشتره حتى تبلغ، وان اشترته ثلاث سنين قبل ان يبلغ فلا بأس (٢).
ثم نقل صححة يعقوب بن شعيب المتقدم (٣) وقد مر غيرهما مثل صححة سليمان بن خالد (٤) ورواية ابي بصير (٥).

وبالجملة الرواية الدالة على جواز البيع اكثر من سنة مطلقا كثيرة معتبرة،

(١) الى هنا كلام التذكرة ص ٥٠٢.

(٢) الوسائل، كتاب التجارة، الباب ١ من ابواب بيع الثمن الحديث ٢.

(٣) الوسائل، كتاب التجارة، الباب ١ من ابواب بيع الثمن الحديث ٨.

(٤) الوسائل، كتاب التجارة، الباب ١ من ابواب بيع الثمن الحديث ٩.

(٥) الوسائل، كتاب التجارة، الباب ١ من ابواب بيع الثمن الحديث ١٠.

والقائل به موجود مثل العلامة في التذكرة والشيخ والصدوق.

وليس القائل منحصرا في الصدوق والدليل في صحيحة يعقوب بن شعيب حتى يحمل على بعد الظهور وقبل البدو كما قاله في الدروس، حيث قال: فالمشهور عدم جوازه ازيد من عام ولم يخالف فيه الا الصدوق لصحيحة يعقوب بن شعيب، وحملت على عدم بدو الصلاح، واذا عرفت جواز البيع اكثر من سنة من غير انضمام شيء آخر، فمع الانضمام سنة بالطريق الاولى.

فقد عدم حال الثمرة قبل الظهور، فان كان بعده فالظاهر الجواز مطلقا بالطريق الاولى من غير اشتراطه بشيء من الامور المذكورة شرط القطع، وانضمام شيء آخر، الاصل او غيره، سواء كان اصلا او تابعا، وبدو الصلاح فيجوز بعد الظهور قبل بدو الصلاح مطلقا بشرط القطع وبشرط التبعية (البقية خ) وعدمه، وهو مختار التذكرة.

وقد علم دليله مما سبق، مثل عموم ما يدل على جواز البيع من الكتاب والسنة، مثل احل الله البيع وغيره، مع عدم المانع، فان احتمال الآفة ليس بمانع، الا ترى انه موجود في اكثر المبيعات مثل الحيوانات والثمار بشرط سنين، او الانضمام، بل بعد البدو ايضا.

نعم قد يدل على المنع بعض الروايات مثل رواية ابي بصير وهي ضعيفة، ومع ذلك حملها في التذكرة على الكراهة للجمع بين الادلة، وكذا حل ما روى عن العامة والخاصة مثل ما روى الحسن بن علي الوشا قال: سألت الرضا عليه السلام هل يجوز بيع النخض اذا حل؟ فقال: لا يجوز بيعه حتى يزهر، قلت: وما الزهو؟ جعلت فداك، قال: يحمر ويصفر وشبه ذلك (١).

(١) الوسائل، كتاب التجارة، الباب ١ من ابواب بيع الثمار الحديث ٣.

ووجه الحمل على الكراهة ما تقدم من الجمع بين الأدلة، وصراحة الكراهة في صحيحة يعقوب بن شبيب، مع ضعف سند رواية الحسن بن علي الوشا في التهذيب، وإن كان الظاهر صحتها في الفقيه، ومعارضتها بالأصل وعموم الأدلة. ويحتمل أن يكون المراد العام الواحد، لا الأعوام.

ثم أعلم أن ظاهر المتن أن لاختلاف في عدم جواز بيع التمر قبل الظهور منفرداً ومنضماً عاماً واحداً ومتعددأ، وقد عرفت الخلاف والراجح، وإن بعده يجوز ويصح.

ولكن في اشتراط (أحد خ) الأمور الثلاثة قولان:

وهنا قول ثالث، وهو أنه مراعى بالسلامة لوباعه عاماً واحداً من دون الشرط، كأنه داخل في عدم الاشتراط.

وإن لادليل على الجواز بشرط القطع بخصوصه، إلا ما قيل: أنه حينئذ يشتري المحصر أو البسر، وفيه تأمل، فإنه في بعض أفراد التمر لم يحصل الانتفاع بمجرد الظهور، بل في البعض بعد البدو أيضاً على بعض التفاسير، بل في النخل والكرم أيضاً قبل البدو، ولانفع فيه بالفعل حتى يشتري له، فيشكل عند من يشترط الانتفاع في المبيع، شراء مثل هذه بعد الظهور قبل البدو، بل بعده أيضاً بشرط القطع، والعمومات تفيد الجواز فتأمل.

ثم أعلم أيضاً أن بدو الصلاح الذي هو أحد المجوزات للبيع عند المانع بعد الظهور قيل في ثمرة النخل تغير اللون من الخضرة التي هي لون البده (١) إلى الحمرة أو الصفرة، لما فهم من بعض الأخبار أن من حد جواز البيع هو الحمرة أو الصفرة،

(١) البده ما تحريك قبل البسر، لأن قول التمر طلع ثم خلال ثم بلح ثم بسر ثم رطب، ثم تمر، الواحدة بلحة (مجمع البحرين).

وبالافتاق يجوز بعد البدو، فلا يكون بدو قبله.

وكانه مما في رواية علي بن ابي حمزة عن ابي عبد الله عليه السلام قال: وسالته عن رجل اشترى بستانا فيه نخل ليس فيه غير بسر اخضر؟ فقال: لا، حتى يزهر، قلت: وما الزهر؟ قال: يتلون (١) ومن رواية حسن بن علي الوشا المتقدمة، ومثلها رواية العامة عنه صلى الله عليه وآله (٢) وما رايت فيه غيرهما، وليس منها شيء صحيح.

فقول شارح الشرايع: واكتفى الاكثر به، لصحة دليبه - محل التأمل. ويفهم من بعضها انه عبارة عن الاطعام والادراك، فان في صحيحة يعقوب بن شعيب قال: قال ابو عبد الله عليه السلام: اذا كان الحائط فيه ثمار مختلفة فادرك بعضها فلا بأس ببيعها جميعا (٣).

وقريب منه رواية اسماعيل بن الفضل (٤).

وفي رواية علي بن ابي حمزة قال: سالت ابا عبد الله عليه السلام عن رجل اشترى بستانا فيه نخل وشجر، منه ما قد اطعم ومنه ما لم يطعم؟ قال: لا بأس اذا كان فيه ما قد اطعم (٥).

فتحمل هذه على الكراهة قبل الاطعام والادراك بما تقدم. واذا انضم اليه، ان يبعه مكروه قبل البدو او حرام - لا بعد - يدل على ان الاطعام والادراك هو البدو.

(١) الوسائل، كتاب التجارة، الباب ١ من ابواب بيع الثمار الحديث ٥.

(٢) مس ابن ماجة، ج ٢، كتاب التجارات ٣٢ باب النهي عن بيع الثمار قبل ان يبدو صلاحها، الحديث ٢٢١٧، وفي صحيح مسلم، ج ٣، كتاب البيوع ١٣ باب النهي عن بيع الثمار قبل بدو صلاحها بغير شرط القطع، الحديث ٥٠.

(٣) الوسائل، كتاب التجارة، الباب ٢ من ابواب بيع الثمار الحديث ١.

(٤) الوسائل، كتاب التجارة، الباب ٢ من ابواب بيع الثمار الحديث ٢.

(٥) الوسائل، كتاب التجارة، الباب ٢ من ابواب بيع الثمار الحديث ٣.

فان اراد بالتلون هذا، فصحة دليله غير بعيد.

والظاهر من التلون بالاحمرار والاصفرار انه اعم من الاطعام والادراك .

وقيل: التلون في جميع ما يتلون بذلك اللون، فغير مخصوص بشمر النخل.

وقيل: هو بلوغ الثمر، بل مطلق الشيء، غاية يؤمن عليها الفساد. والمرجع

في الامن عن العاهة والآفة والفساد، هو اهل الخبرة واهل العرف، ونقل في

التذكرة عن بعض العامة ان ذلك بطلوع الثريا، لان ابن عمر روى ان النبي

صلّى الله عليه وآله نهى عن بيع الثمار حتى يذهب العاهة، فقال له: عثمان بن

عبدالله بن سراقه متى ذلك؟ قال: اذا طلع الثريا (١).

والجواب هذه التهمة من قول ابن عمر، لامن قول النبي صلي الله عليه

وآله، ولا عبرة به فتأمل، وهو بعيد فيما رايناه في العراق، فانه قد يطلع فيه قبل

ادراك ثمرة النخل بكثير.

وبالجملة ليس بواضح كونه ضابطا، لاختلاف البلدان. ويحتمل في بلد

خاص لانعرفه، ولعل هذا المعنى مأخوذ من رواية ابي بصير المتقدمة، يعني قوله:

(لا، حتى تثمر ويأمن ثمرتها من الآفة).

وقيل: هو انعقاد الحب في الزرع والشجر، كانه يريد غير النخل، ففي

النخل ما تقدم، ودليله غير واضح. الا ان يقال: يمكن اخذه من رواية عمار بن

موسى عن ابي عبد الله عليه السلام قال: سألته عن الكرم متى يحل بيعه؟ فقال: اذا

عقد وصار عروقا (٢) العروق اسم الحصرم بالنبطية.

(١) نقله في التذكرة، ج ١ ص ٥٠٣ في عدم حوازي بيع الثمر قبل بدو الصلاح، ولم يشر عليه في الصحاح

والسنن، ولا صحيح البخاري، باب بيع الثمار ما لفظه (واخيرني حارثة بن زيد بن ثابت ان زيد بن ثابت لم يكن يبيع ثمار ارضه حتى يطلع الثريا فيتبين الاصفر من الاحمر).

(٢) الوسائل، كتاب التجارة، الباب ١ من ابواب بيع الثمار الحديث ٦ وفي ديه ما هذا لفظه (عمد

ومع عدم صحتها، وعدم عمومها لغير الكرم، يدل على احصى المطلوب،
فان المحصرم يحصل بعد انعقاد الحب بكثير، فالاول اولى، فتأمل.
ولعل كلام المصنف اشارة الى المذاهب الثلاثة في تفسير البدو، لا التخير.
ويمكن كون فهم الاول اولى، لتقدمه.

وايضاً قد عرفت مما تقدم انه اذا ادرك بعض ثمرة بستان، يجوز بيع الكل
لصحة يعقوب وغيرها، بل لبستان آخر، فانه يجوز مع الانضمام والمدرک
ضميمة.

والظاهر انه لا فرق بين الادراك والبدو بعد القول بالجوان ولا بين كون
الاثمار من اجناس مختلفة او متحدة، نعم يلاحظ التبعية والاصالة على رأي
المصنف، لما صرح به في التذكرة مرارا متعددة.

واعلم ايضاً ان المصنف رحمه الله ما فرق هنا بين ثمر النخل وغيره،
والموجود في اكثر الكتب الفرق بينهما، يجعل كل واحد منفردا في مسائل.
ولعل نظر المصنف رحمه الله الى عدم الفرق بينهما في الاحكام، بانه لا يجوز
البيع قبل الظهور مطلقا عنده، وعاما واحدا بالاجماع على ما نقل.

وبعد فيه خلاف، بعض يجوز مطلقا، وبعض يشترط احد الشروط
الثلاثة، وبعض يقول بالصحة مراعى، ولا فرق الا في تفسير البدو، وقد اشار اليه
بقوله: (او يعتقد حب الزرع والشجر)، حيث اضاف الى الشجر مطلقا، وغير
اسلوب العطف، حيث ما قال: (او انعقاد الحب). فالاول اشارة الى الرأيين في
تفسير بدو ثمر النخل، فهو اشارة الى القولين المشهورين فيه، والثانية الى بدو

الصالح في ثمرة الشجر والزرع، وما نقل فيه الخلاف، وإن كان فيه أيضاً ذلك استضعافاً، أو لوجه آخر.

وبالحملة قال في شرح الشرايع: الخلاف، الخلاف، والمختار، المختار. وقال في التذكرة: في جمع مسائل ثمرة الشجرة الخلاف فيه كالخلاف في ثمر النخل وقد مرّ إلا أنه اختار في ثمر النخل جوازيه بعد الظهور قبل البدو عامين، وفي ثمر الشجر قال: لا يجوز والخلاف كما تقدم، وهو مشعر بالمساوات، مع أنه اختار الجواز في النخل وعدمه في الشجر، كانه لوحد النص في ثمر النخل. ويمكن التعميم، فتأمل في دليله المتقدم.

ويحتمل كون ذلك مقصود بقول التذكرة: الخلاف كما تقدم، ولم يكن الحكم بعد الجواز قبله في ثمر الشجر معتمداً له، فتأمل.

ونقل في شرح الشرايع عن نهاية الشيخ اعتبار نثر الورد، لعل دليله ما في رواية محمد بن شريح عن أبي عبد الله عليه السلام قال: وبلغني أنه قال: في ثمر الشجر لا بأس بشراؤه إذا صلحت ثمرته، فقل له: وما صلاح ثمرته؟ فقال: إذا عقد بعد سقوط ورده (١).

وعن مسوطه التلون فيما يتلون وصعاء اللون وإن يتموه (٢) فيه الماء الحلو فيما يتبييض، والحلاوة وطيب الأكل في مثل الصالح والطبخ، وفيما لا يتلون ولا يتغير طعمه، بل يؤكل صغيراً وكبيراً كالقثا والخيار تنأى عظم بعضه.

وفائدة هذا البحث على تقدير عدم الجواز بمجرد الظهور واشتراط بدو الصلاح تظهر، وأما على ما تقدم من الجواز بدون الشرط بعده، فلا تظهر فائدته.

(١) الوسائل، كتاب التجارة، الباب ١ من أبواب آداب بيع الثمار قطعة من حديث ١٣.

(٢) ولي بعض النسخ المخطوطة (وهو أن يتموه الح) وعجالة للبسط هكذا (وال كائن) في بعض النسخ.

أن يتموه، وهو أن يتموه الماء الحلو ويصير لونه البسوط كتاب البيوع، في بيع الثمار ص ١١٤.

و يجوز بيع الزرع والسنبل قائماً وحصيماً، والخضر بعد انعقادها لقطة ولقطات والرطبة وشبهها جزءة وجزات والحناء والتوت خرطة وخرطات.

ويفهم من شرح الشرايع عدم الفرق بين الظهور المجوز للبيع والبدو اذا كان البدو بمعنى انعقاد الحب من غير الزيادة المذكورة.

ويمكن الفرق، فالظهور يكون بظهور اثره مثل الورد وما قبله.

وقال ايضاً فيه: مستند القولين - اي قول الشيخ وانعقاد الحب وهو المشهور - اخبار لا تبلغ حد الصحة، وما رايت منها غير ما مر. ولعل عموم ادلة جواز البيع مع ما مر دليل على الاول، وهو جواز البيع بعد انعقاد الحب وعدم الاشتراط بالشرائط المذكورة في ثمر النخل. ويؤيده الشهرة وما تقدم في ثمر النخل من الروايات (المذكورة خ) الدالة على جواز البيع بمجرد الظهور وكذا حواز بيع الزرع.

قوله: «و يجوز بيع الزرع الح» يعني يجوز بيع الزرع بعد الظهور مطلقاً قبل البدو (بدو الصلاح خ) وبعده بشرط القطع وشرط التبقية، ومطلقاً، وسواء كان قائماً او حصيداً مقطوعاً على الارض، ولكن لا يبعد اعتسار بيعه بعد الحزم او الوزن ان كان ذلك العادة، والظاهر العدم.

وكذا يجوز بيع السنبل مطلقاً، ولا فرق بين كونه بارراً مثل لشعير ومستورا مثل الحطة.

لعل دليل الكل الاصل والعمومات والتراضي، وللمرء ما يعمل في ماله، مع عدم المانع عقلاً وشرعاً. ويؤيده ما يدل على حواز بيع الخضر خرطة.

قوله: «والخضر بعد انعقادها الخ» لعل المراد بالانعقاد هنا هو الظهور، قال في التذكرة: الحصر كالثقاة والباذنجان والبطيخ والخيار يجوز بيعه بعد انعقاده وظهوره، ولا يشترط ازبد من ذلك من تغير لونه او طعمه او غيرهما، لانه محبوك ظاهر منتفع به، فجاز بيعه كغيره من المبيعات، ويجوز بيعها منفردة ومنضمة الى اصولها وغير اصولها بشرط القطع والتبقية ومطلقاً. نعم قد يفرق بينها ان اريد

بالانعقاد بدو الصلاح بالمعنى المنقول عن نهاية الشيخ والمسوط فيما تقدم.
وبالجملة الطاهر جواز بيعها بمجرد الظهور لما تقدم غير مرة من العمومات
الاصل والتراخي وتسلط الملاك على ملكهم.
والأخذ من الخبار والبطيخ ونحوهما، يقال لقطة ان كانت مرة، ولقطات
ان كانت متعددة، قال في شرح الشرايع: مقتضى اشتراط الانعقاد كون جميع
اللقطات موجودة حال البيع.

وهو غير ظاهر، بل عطفه على لقطة يقتضي عدم الاشتراط (في خ)
لللقطات الا في البقعة الاولى كما مر مثله في بيع الثمر بعد الظهور او البدو سنين
متعددة، فان حاصل الكلام: انه بعد الظهور يجوز بيعها لقطات كما جاز لقطة بل
تصوير ما ذكره مشكل الا بتكلف، بل يمكن قياساً على ما مر في ثمر النخل
والشجر جواز بيعها لقطات من غير انعقاد، كما في بيع الثمر سنين، فان المراد بشمرة
سنة تحصل في السنة، وان كانت في ستة اشهر، بل شهر لو امكن، فتأمل.
والأخذ من الرطبة، بفتح الراء وسكون الطاء، يسمى جزء في المرة،
وجزات في لمتعدد، وهونبت خاص له اوراق صفار، وسط في الجملة، نقل عن
الصحيح انه يقال له بالفارسية (١) (امبيت) وكذا في شبهها ما يحزويقي اصله،
فيجز مرة اخرى، وهكذا سنين متعددة.

ودليل جواز بيعها يعلم مما مر، ويدل عليه ايضاً بخصوصه ما تقدم في
رواية سماعة فقال: الا ان يشتري معها شيئاً من غيرها رطبة او بقلًا، ويقول:
اشتري مث هذه الرطبة وهذا النخل وهذا الشجر بكذا وكذا (٢).

(١) رطب ايضاً كجاء مر، رطبه مبيت تر رطاب جمع، رطب وطوب مبيت تر حوزانيدن مستور رأ
(صراح اللغة).

(٢) الوسائل، كتاب التحارة، الباب ٣ من أبواب بيع الثمار، قطعة من حديث ١.

واستثناء نخلة معينة وحصة مشاعة وارطال معلومة، فإن خاست
الثمرة سقط من الثنيا بحسابه.

ومن التوت، تائين منقطتين من فوق، يسمى خرطة للواحدة وخرطات
للكثيرة.

ومثله الخناء وكذا سائر ما فيه الورق.

ودليس جواز بيعه يفهم مما سبق، ويدل عليه أيضاً مضمرة سماعة قال:
وسألت عن ورق الشحرهل يصلح شراؤه ثلاث خرطات او اربع خرطات؟ فقال:
إذا رايت الورق في شجرة فاشتر منه ما شئت من خرطة (١).

لعل اشتراط الرؤية في المرة الاولى للعلم في الجملة.

ورواية معاوية بن ميسرة قال: سألت ابا عبدالله عليه السلام عن بيع
لنخل سنين؟ قال: لا بأس به، قلت: فالرطبة يبيها هذه الجزة وكذا وكذا جزة
بعدها؟ قال: لا بأس به، قال: ثم قال: قد كان ابي يبيع الحسا كذا وكذا
خرطة (٢).

وفيها دلالة على بيع جزات الرطبة بمجرد وجود الواحدة ورؤيتها. وكذا بيع
ثمر النخل سنين من غير اشتراط على ما تقدم.

قوله: «واستثناء نخلة معينة الخ» اي يجوز بيع ثمرة بستان النخل
واستثناء نخلة معينة، او حصة مشاعة معينة مثل العشر والنصف، او ارطال معينة
مثل عشرة ارطال من المبيع، ولكن مع ظهور اشتمال المبيع عليه وعلى الزيادة بحيث
يصير مبيعاً، فإن سلمت الثمرة وما تلفت، فالامر واضح، وهو ان يأخذ البائع

(١) الوسائل، كتاب التجارة، الباب ٤ من ابواب بيع الثمار الحديث ٢.

(٢) الوسائل، كتاب التجارة، الباب ٤ من ابواب بيع الثمار الحديث ٣ وأورد صدره في باب ١

وبيع الزرع قصيلاً وعلى المشتري قطعه، فإن لم يقطعه قطعه البائع،
أو طالبه بالاجرة، وكذا النخل لو شرط قطع الثمرة
وإن يبيع ما ابتاعه من الثمرة وغيرها بزيادة ونقصان قبل القبض
وبعده.

لستثنى تماماً والمشتري الباقي. وأما إن خاست أي تلف بعضها يسقط من المستثنى
بالنسبة، بأن يُحتمس جميع ثمر البستان على تقدير السلامة وينسب إليها الأبطال
المعلومة لمستثنيات (المستثناة خ ل)، ثم يأخذ بتلك النسبة من الباقي. ودليل الكل
واضح بحمد الله.

قوله: «وبيع الزرع قصيلاً الخ» أي شرط القطع، وهو علف، وكان
يمكن الاكتفاء في بيانه بما تقدم ولعل ذكره لذكر ما بعده، وهو أنه يجب على
المشتري قطعه، بناء على ما شرط تخليصاً للملك الغير عن الاشتغال بماله، فإن فعل
فلا بحث، والا يجوز للبائع قطعه تخليصاً للملكه عن شغل الغير وتفرغ ماله عملاً
بالشرط، وله الصبر وطلب اجرة مثل مدة بقائه فيه من غير استحقاق.
وكذا البحث في ثمر النخل لو بيع شرط القطع، بل في مطلق المبيع في
موضع لا يستحق بقاءه فيه.

ولكن يمكن أن يقال: أنه ينبغي طلب القطع منه، فإن إن فاستاذن
الحاكم أن يمكن بغير كلفة وعدم فوت منفعة إلى حين القطع بعد الطلب
والاستيذان.

ثم إن الطاهر عدم ضمان ما تلف بالقطع إذا لم يتعد، وكذا بعده.

قوله: «وإن يبيع ما ابتاعه الخ» يعني يجوز له بيع ما شترى من الثمرة
وغيرها بزيادة على ما اشتراه ونقصان قبل القبض وبعبء. ودليله واضح، وهو أنه
ملكه وله أن يفعل فيه ما يشاء إلا (إلى خ ل) أن يمنع مانع عقلي أو شرعي، وليس.

وبيع الثمرة على النخلة بالاثمان وغيرها، لا بالتمر، وهي المزابنة، ولا الزرع بحب منه، وهي المحاقلة.

ويدل عليه ما تقدم وصحيفة محمد بن مسلم عن أحدهما عليها السلام أنه قال: في رجل اشترى الثمرة ثم يبيعها قبل أن يقبضها؟ قال: لا بأس (١). وصحيفة محمد الحلبي عن أبي عبد الله عليه السلام قال: سألت عن الرجل يشتري الثمرة ثم يبيعها قبل أن يأخذها؟ قال: لا بأس به أن وجد ربحاً فليبع (٢). ومعلوم أن لیس المراد اشتراط الربح في الجواز وهو ظاهر، فالمفهوم متروك للظهور والاجماع، وسائر الأدلة، ولأنه خارج مخرج المتداول والعادة، فلا اعتبار بالمفهوم حينئذٍ كما بين في موضعه، ولهذا ما قيد في الأولى، هذا كله ظاهر. إلا أن في قوله: (وعبرها) تأملاً، فإن في بيع الطعام بل المكيل والموزون قبل القبض كلاماً سيجيء.

ويمكن أن يكون المراد بالثمر ثمرة النخل، وبغيرها غير تلك الثمرة من ثمار صائر الأشجار فإن المتعارف أن الثمرة مطلقاً عندهم، هو ثمر النخل. وليستثنى منه الطعام، بل المكيل والموزون بقريئة ماسيجي، أو أنه يجوز عنده ذلك أيضاً، وإن كان مكروهاً فلا يضر دخوله.

قوله: «وبيع الثمرة النخ» أي يجوز بيع ثمرة النخل حال كونها على النخل بالاثمان وغيرها مما يجوز أن يكون ثمنها إلا التمر، فإنه لا يجوز بيع ثمرة النخل به، فإن هذه المعاملة تسمى المزابنة، وهي محرمة.

وكذا يجوز بيع الزرع بالاثمان وغيرها مما يصح به البيع إلا بحب من جنس المزروع، فإنها محاقلة، وقد نهي عنها. هذا هو المراد بقوله: (ولا الزرع).

تأمل من جهة عدم حسن التركيب، والامر في ذلك هين، والمقصود واضح.
 واما دليل جواز البيع مطلقا فهو واضح مما تقدم ولا يحتاج الى الذكر.
 واما دليل عدمه بما استثنى، فكانه الربا، لانه بيع تمر مثلا بتمر، وهو مكيل،
 والغالب هو التفاوت، فحصل شرط الربا، فيحرم. ولان بيع الربوى مشروط بعلم
 المساوات، وهي غير ظاهر هنا.
 وفيه تأمل، لان الطاهر ان الثمرة على النخل والحب في الزرع ليسا بمكيلين،
 فانها لا يباعان كيلا، بل بالمشاهدة.

والظاهر انه لم يكف كونه من جنس المكيل، للاصل وسائر ما تقدم.
 ويؤيد عدم الربا حسنة الحلبي قال: قال ابو عبدالله عليه السلام في رجل قال
 لأخيه: بعني ثمرة نخلك هذا الذي فيها بقفيزين من تمر او اقل او اكثر يسمى ما
 شاء، فباعه؟ فقال: لا بأس به (١).

وايضاً في حسنة عمه عليه السلام وقال: لا بأس ايضاً ان يشتري زرعاً قد سنبل
 وبلغ بمنطة (٢).

وكذا رواية يعقوب بن شبيب عن ابي عبدالله عليه السلام قال: سألته عن
 الرجلين يكون بينهما النخل فيقول احدهما لصاحبه: اخترا ما ان تأخذ هذا النخل
 بكذا وكذا كيلاً مسمى وتعطيني نصف هذا الكيل زاد او نقص، واما ان اخذه انا
 بذلك واردة عليك؟ قال: لا بأس بذلك (٣).

وهذه وان كانت ضعيفة في التهذيب، الا انها دليل التقبيل الذي قالوه، فهي

(١) لوسائل، ج ١٣ كتاب التجارة، الباب ٦ من أبواب بيع الثمار قطعة من حديث ١.

(٢) لوسائل، ج ١٣ كتاب التجارة، الباب ١٢ من أبواب بيع الثمار بالحديث ١.

(٣) الرسائل، ج ١٣ كتاب التجارة، الباب ١٠ من أبواب بيع الثمار بالحديث ١ وليس في كتب

حديث جه (وارد عليك).

مؤيدة بالعمل.

وصحيحة ايضاً في الفقيه (١)، وفي بيع الغرر من التهذيب ايضاً (٢)، فهي مؤيدة للمطلوب هنا في الجملة، وان لم تكن في البيع، فان التقييل حكمه حكم البيع عند المتبع، فافهم.

وهذه الرواية في الفقيه وفي التهذيب ايضاً في باب الغرر قال: وسألت عن الرجل يكون له على الآخر مائة كزتمر، او له نخل فيأتيه فيقول: اعطني نخلك هذا بما عليك، فكانه كرهه (٣).

والظاهر ان المراد ثمر النخل، وظاهرها الخوان ورواية الكنا في التي من ذكر. وبالجملة التعليل بالربا غير ظاهر، لان الاصل العدم حتى يتحقق، وليس بتحقيق، فليس الدليل الا الاجماع والنص.

ولكن الظاهر ان الاجماع غير متحقق مطلقاً، بل على ما قالوه: فيما اذا باع ثمرة النخلة بثمره منها، فان بعض الاصحاب يقولون بجواز بيعها بثمر غير الذي عليها، وكذا في المحاقبة.

فان الظاهر عدم الاجماع الا في البيع ببعض الحب الذي هو المبيع. وحينئذ يظهر وجه آخر للبطلان، وهو عدم العلم بمحصول الثمن، ولا بد من كونه مجزوماً به في البيع فتأمل.

(١) طريق الصدوق الى يعقوب بن شبيب كما في الشيعة هكذا (وما كان فيه من يعقوب بن شبيب فقد رويته عن محمد بن الحسن رضي الله عنه عن الحسن بن النضر عن محمد بن الحسين بن ابي الخطاب عن جعفر بن بشر عن حماد بن عثمان عن يعقوب بن شبيب بن ميثم الاسدي).

(٢) سند الشيخ الى يعقوب بن شبيب كما في باب الغرر من التهذيب هكذا (الحسين بن سعيد عن صفوان رضي عن النعمان عن يعقوب بن شبيب).

(٣) الوسائل، ج ١٣ كتاب التجارة، الباب ٦ من ابواب بيع الثمار الحديث ٢.

واما النص فهو الرواية من العامة (١) والخاصة، اما الاولى فليست بحجة مع عدم تحقق كون تفسيرهما على وجه العموم عنه صلى الله عليه وآله، فانه يحتمل كونه من الراوي قاله في التذكرة (٢).

واما الثانية فهي رواية عبدالرحمان بن ابي عداقة في باب بيع الماء من التهذيب هن ابي عبدالله عليه السلام قال: نهى رسول الله صلى الله عليه وآله عن المحاقلة والمزابة، قلت: وما هو؟ قال: ان تشترط حل النخل بالتمر والزرع بالحنطة (٣). قال في شرح الشرايع: انها صحيحة، وفي الطريق ابان وهو مشترك (٤). والقرائن تدل على انه ابن عثمان الاحمر قيل: ناووسي، ويعلم من بعض قيود الشارح انه ليس بمقبول، وكثيرا ما يرذ الخبيرة.

وان كان ظني قبوله، لنقل الاجماع على تصحيح ماصح عنه، وقبول المصنف ذلك الاجماع على ما يظهر من الخلاصة عند ذكره، وعدم ثبوت كونه ناووسيا وان نقل في بعض الخواشي عن الشيخ فخرالدين عن والده عدم قبوله لفسقه، لفساد مذهبه.

وبالجملة الطريق لا يخلو عن شيء وليس بنقي.

(١) رواه اصحاب الصحاح والس، لاحظ معناه كثير انسه، البيوع، ص ١٢ الهي عن المزابة. وان شد عودها، فراجع صحيح مسلم، ج ٣ كتاب البيوع ص ٢١ (١٦) باب انهي عن المحاقلة والمزابة... احاديث ٨٦-٨٧، وصي الترمذي، ج ٣، ص ٢٢٧ (١٤) باب ما جاء في الهي عن المحاقلة والمزابة، الحديث ١٢٢٤ وفيه. والمحاقلة بيع الزرع بالحنطة، والمزابة بيع التمر على رؤوس النخل بالتمر (٢) تذكرة، ج ١ ص ٥٠٨ في احكام بيع الثمار، ولم يشر في الصحاح والس حديثا من جدير بهذه الالفاظ

(٣) الوسائل، كتاب الثعارة، الباب ١٣ من ابواب بيع الثمن الحديث ١.

(٤) سند الحديث كما في التهذيب احمد بن محمد عن صفوان عن ابان عن عبدالرحمان بن ابي عبدالله عن ابي عبدالله عليه السلام.

ويمكن ان يقال في دلالة: انه لا يبعد كون المراد بتمره ومحنطه بان يكون الالف واللام عوضاً عن المضاف اليه، بل هو المتبادر اليه، ولو اراد العموم لكان التنكير اولى، وهو (بتمر ومحنطة) وهو ظاهر ولاته المتيقن بالارادة بالاجماع دون الغير الاعم، وللاصل، وعموم جواز البيع والتراضي والتسلط، وللخبرين المتقدمين (١) خصوصاً الحسنة، فاما صريحة في جواز بيع ثمر النخل بالتمر، فتحمل المزاينة على التمر منه، للجمع ولان هذا شيء خارج عن القابض، فيقتصر على موضع الوفاق، ولانه حينئذ يمكن تعميمه في كل ثمر وحسب الوجه الذي ذكرناه، بخلاف الاعم، فتأمل.

ثم ان الظاهر ان المراد من الزرع، هو الزرع مع ظهور الحب وانعقاده وكونه مبيعاً، ولهذا عبر في بعض العبارات بالسنب، وفي رواية أيضاً: المزاينة، بيع السنبل بالحنطة، ولانه مع عدم الحب هو علف يجوز بيعه بكل شيء. وفي التذكرة. ولو باع الزرع قبل ظهور الحب بالحب، فلا باس به، والظاهر ان يكون المراد بالحب غير حب ذلك الزرع، ويدل الروايات الكثيرة على جواز بيع الزرع قبل السنبل مطلقاً لعلف الدابة (٢).

ثم ان اراد ان يخليه حتى يصير سنبلاً يجوز. وهذا ايضاً مؤيد للتخصيص، لانه على تقدير التعميم، اخراج هذا محل التأمل، لظهور النص، وكذا ابقاؤه ايضاً لظهور العلة التي ذكرت، وهي الربا.

وبالجملة الاصل وعموم الكتاب والسنة والاجماع ادلة قوية، لا يمكن الخروج عنها الا بمثلها، فالذي يظهر تخصيص تحريم المزاينة والمحاولة بكون التمر

(١) وهما حنة الحلبي ورواية يعقوب بن شعيب

(٢) لمسائل، كتاب التجارة، الباب ١١ من ابواب بيع القار، مراجع.

والخطة الثمين، من المثلث.

نعم يمكن التعميم والتعدي الى كل شيء يكون الثمن من المثلث، من جهة عدم العلم بوجود الثمن، فانه قد لا يحصل، وان حصل فلا يحصل مقدار الثمن، وان حصل فلا يبقى المبيع.

ومن جهة ان المبيع انما يملك بالعقد، فكيف يكون هذا العقد في حال جعله المبيع ملكا للمشتري مملكا بعضه للبائع، مع انه كان ملكا له، فالتعدي مع التخصيص، ظاهر وغير بعيد مع عدم التجاوز عن صورة النص والاجماع، اي كون الثمن من المثلث، لامع التعميم، فان القائل لا يقول به، مع لزوم قوله به، لظهور العلة وهي الربا، وذلك مما يضعف القول به.

ويضعفه ايضا لزوم ترك الاصل، واثبات التحريم بخبر واحد غير متفق على صحته، بل مع القول بعدم صحته، مع احتمال ظاهر في دلالة.

وكذا تخصيص الكتاب والسنة والاجماع، وترك ظاهر صحيحة يعقوب وحسن الحلي المتقدمات.

ورواية ابي الصباح الكنائي قال: سمعت ابا عبد الله عليه السلام يقول: ان رجلا كان له على رجل خمسة عشر وسقا من تمر، وكان له نخل، فقال له: خذ ما في نخلي بتمرك، فابى ان يقبل، فأتى النبي صلى الله عليه وآله فقال: يا رسول الله ان فلان على خمسة عشر وسقا من تمر، فكلمه ان يأخذ ما في نخلي بتمره، فبعث النبي صلى الله عليه وآله اليه فقال: يا فلان خذ ما في نخله بتمرك، فقال: يا رسول الله لا ينبغي، واني ان يفعل، فقال رسول الله صلى الله عليه وآله: لصاحب النخل اجذ نخلك، فجزه فكال له خمسة عشر وسقا، فاخبرني بعض اصحابنا عن ابن رباط، ولا اعلم الا اني قد سمعته منه ان ابا عبد الله عليه السلام قال: ان ربيعة الرأي لما بلغه هذا عن النبي قال: هذا ربا، قلت: اشهد بالله انه لمن الكاذبين

الا العرية بخرصها تمرأ من غيرها بشرط التعجيل، لا القبض، ولا يجب تماثل خرص تمرها عند الجفاف وثمرها، ولا عرية في غير النخل.

قال: صدقت (١).

والظاهر ان نفي الربا وجواز القبول هنا من جهة عدم كونه من المكيل، لا من جهة الموافقة لما عليه، لعدم العلم من الجانبين بذلك، وان فرض علمه صلى الله عليه وآله بذلك بالالهام، وان كان عدم بيانه وسكوته عن جواب الغريم بانه ناقص عن حقه يدل على عدم علمه ايضاً في ذلك الوقت.

ولان السكوت والامر بمثل ذلك مع كون جوازه مبنياً على امر مخفي لا يعلمه الا الله ورسوله لا يخلو عن اغراء بالجهل.

ولان الظاهر ان التفاوت موجود مع ذلك بالرطوبة وعدمها، فان المأخوذ في الحال من النخل، الظاهر كونه رطباً وغير معلوم كون ما عليه كذلك وان كان خلاف ذلك ايضاً محتمل، الله يعلم، فتأمل فان المسئلة مشككة.

واعلم ان ظاهر المتن العموم وعدم الجواز مطلقاً، والظاهر من التذكرة التخصيص، حيث رد دليل العموم وهو الربا، واستدل على الخاص بالروايات المتقدمة من صحيحة يعقوب وحسنه الحلبي ورواية الكناشي وقدم الخاص، ثم قال: وقال بعض علمائنا لا يشترط ذلك، اي اتحاد الثمن والمثلن الخ.

قوله: «الا العرية الخ» قيل: هي النخلة تكون لانسان في دار انسان آخر او في بستانه، قال في شرح الشرايع: انه متفق عليه، ومنقول عن اهل اللغة. قيل: ان الدار اعم من المستاجر والملوك والمستعان وكذا البستان، وان

(١) البوتل، كتاب النخلة، اتياب ٦ من ابواب بيع الثمن الحديث ٣ وفيه (صحة له فكاله وكان

كان مشتر (١) ثمره، لصحة الاضافة.

وهي مستثناة من عدم جواز بيع التمر على النخل بالتمر، قال في شرح الشرايع: عند جميع العلماء الا (عند) ابي حنيفة فيجوز بيع ثمر النخلة بالتمر. قيل: بشروط:

(الاول) كونه على ذي البستان والدار لاعلى الغير.

(الثاني) كونها واحدة في كل بستان ودار.

(الثالث) الحرص والتخمين.

(الرابع) عدم الزيادة عند البيع، ولا يضر عند الجفاف.

(الخامس) الحلول والتعجيل، فلا يجوز التاجيل ولا يشترط التقابض.

(السادس) كونه على رؤس النخلة، فلا يجوز بعد قطعه الا مثل بيع غيره،

ويمكن الغنا عن هذا الشرط.

وكذا عن الشرط (السابع) وهو كونه ثمر النخل فلا يجوز في غيره.

(الثامن) كونه بغير ثمره لما عرفت من عدم جواز اتحاد الثمن والمثمن.

فعل هذا لامي لامتثانها على تقدير تخصيص المزابنة المحرمة كما

قررها، بل انما استثنائها من قال بالعموم، ولهذا استثنائها العامة القائلة بالعموم.

ويؤيده عدم وجود نص صحيح على ذلك من الخاصة.

بل روي في التهذيب في باب بيع الماء عن علي بن ابراهيم عن ابيه عن

النوفلي عن السكوني عن ابي عبد الله عليه السلام قال: رخص رسول الله صلى الله

عليه وآله في العرايا بان تشتري بخرصها تمرا قال: والعرايا جمع عرية، وهي النخلة

يكون للرجل في دار رجل آخر، فيجوز له ان يبيعها بخرصها تمرا، ولا يجوز ذلك في

والتقيل بشرط السلامة.

غيره (١).

ومعلوم عدم صحة هذا السند وكونه عامياً، مع تأمل في المتن أيضاً.

ومنه يفهم أنها انحصت مما تقدم من التفسير من وجوه، فافهم.

ولو وجدت صحيحة صريحة لجاز الاستثناء من المزاينة بالمعنى الذي قلناه

أيضاً تعديداً، ولكن ما رأيتها، فلا يجوز هذا الاستثناء إلا على المعنى العام القائل به

العامّة الذين هم أصل هذه المسئلة.

والى بعض هذه الشروط أشار المصنف رحمه الله، والاستثناء صحيح بناء

على ظاهر كلامه المفيد للعموم، وما رأيت دليلاً على الأصل والاستثناء والشرايط

غير ما تقدم فافهم.

قوله: «والتقيل بشرط السلامة» أي يجوز أن يتقبل أحد الشريكين أو

أكثر من الشريك حصته، واحداً كان أو أكثر من الثمرة بمقدار معلوم من الثمر، عشر

تفارات مثلاً، لأعلى سبيل البيع، بل هو على سبيل القبول والمراضاة.

دليله الأصل والحاجة، لأنها قد تدعو إليه.

ودليله العمدة صحيحة يعقوب بن شعيب المتقدمة، وهي صحيحة في

الفقيه وفي باب الفرر من التهيب وغير صحيحة في باب بيع الثمار منه (٢).

ثم إن ظاهر المتن أنه مشروط لزومه بالسلامة من الآفة، فلو نقص بها، له

أن لا يعطي إلا حصة الشريك مما حصل، وإن زاد فالزيادة له.

ويحتمل أن يكون المراد بالشرط عدم الآفة، بحيث تذهب بالكلية، وهو

بعيد، والظاهر أن المراد الإعم، لكن لا يشمل النقص الذي حصل من التخمين

(١) الوسائل، كتاب التجارة، الباب ١٤ من أبواب بيع الثمار الحديث ١.

(٢) الوسائل، ج ١٢ كتاب التجارة، الباب ٦ من أبواب بيع الثمار الحديث ٢ وقد تقدم ذكر السنين

عند قول المصنف (وبيع الثمرة على التخل بالاثمان).

ولو مرّ بشمرة لم يجز تناول على رأى ولا اخذ شيء منها

والغلط فيه، مع انه يحتمل.

ويمحتمل ان يكون السلامة كناية عن الموافقة، من غير زيادة ونقصان، فيكون النقص والزيادة مشتركا بينها.

والظاهر من الرواية هو اللزوم مطلقا، فكأنه راجع الى معاملة، فيكون بحسب الطالع النقص والزيادة سواء بسواء.

ويمكن ان يكون المراد بقوله في الرواية (زاد او نقص) (١)، من التخمين لانه جاءه آفة اولا، وذلك غير بعيد.

قال في التذكرة: فان كان ما حصل مساويا لما تقبل به، فلا بحث، وان زاد فله، وان نقص فعليه، وهو مشعر بما في ظاهر الرواية.

وقال ايضا: هل يجوز البيع؟ يحتمل ذلك، عملا بالاصل السالم عن معارضة الربا، اذ لا وزن في الثمرة على رأس الشجر، وعلى تقدير جواز البيع يثبت احكامه، وقد تقدم ما يفيد جواز البيع، خصوصا حسنة الخليلي (٢)، فتأمل.

قوله: «ولو مرّ بشمرة الخ» اشارة الى رد قول بعض الاصحاب مثل الشيخ وغيره من المتقدمين، والمصنف في التذكرة، بل نقل عليه الاجماع في الخلاف في شرح الشرايع.

وهو انه اذا مرّ الانسان على ثمر او زرع من غير قصد الاكل منه، يجوز له الاكل، ولا يجوز الفساد ولا الأخذ منه، لبعض الروايات.

مثل ما روي عن ابي داود عن بعض اصحابنا عن محمد بن مروان قال: قلت لابي عبدالله عليه السلام: امرّ بالثمرة فأكل منها؟ قال: كل ولا تحمل، قلت:

(١) الوسائل، كتاب التجارة، الباب ١٠ من ابواب بيع الثمار الحديث ١.

(٢) الوسائل، كتاب التجارة، الباب ٦ من ابواب بيع الثمار الحديث ١.

جعلت فداك ان التجار قد اشتروها ونقدوا اموالهم؟ قال: اشتروا ما ليس لهم (١)،
عدم صحة سندها ظاهر.

ويدل على عدم الجواز كما هو رأي المصنف هنا، العقل والنقل من
الكتاب والسنة على العموم وهو ظاهر وكثير.

والخصوص مثل صحيحة علي بن يقطين قال: سألت ابا الحسن عليه
السلام عن رجل يمر بالثمرة من الزرع والنخيل والكرم والشجر والمباطح وغير ذلك
من الاثمار (الثريب)، أي هل له ان يتناول منه شيئاً، ويأكل بغير اذن صاحبه،
وكيف حاله ان نهاه صاحب الثمرة، او امره القيم، أو ليس له، وكم الحد الذي يسهه
ان يتناول منه؟ قال: لا يحل له ان يأخذ منه شيئاً (٢).

حملها الشيخ على عدم جواز الحمل لا الأكل، وهو بعيد لوجود السؤال عن
الأكل أيضاً في الخبر.

وايده بحديث محمد المتقدم انه قال: (كل ولا تحمل).

ومرسلة ابن ابي عمير عن بعض اصحابنا عن ابي عبد الله عليه السلام قال:
سألت عن الرجل يمر بالنخل والسنبل والتمر، فيجوز له ان يأكل منها من غير اذن
صاحبها من ضرورة او غير ضرورة؟ قال: لا بأس (٣).

ومرسلة عندهم بمنزلة المسند الى العدل، ولهذا قيل صحيحة ابن ابي عمير،
وهي العمدة في هذا الباب.

ووجوب الجمع بين الأدلة يقتضي الفتوى بالجواز، ولكن قد عرفت ما في

(١) الوسائل، كتاب التجارة، الباب ٨ من ابواب بيع الثمار الحديث ٤.

(٢) الوسائل، كتاب التجارة، الباب ٨ من ابواب بيع الثمار الحديث ٧ وفي جمع المسح (وليس له)

في الاستبصار كما انبه.

(٣) الوسائل، كتاب التجارة، الباب ٨ من ابواب بيع الثمار الحديث ٣.

العمل بالمرسل مراراً، خصوصاً مع معارضة الأدلة الكثيرة العقلية والسقلية، العامة والخاصة، فإن التصرف في مال الغير من غير إذن صاحبه ممنوع عقلاً ونقلاً، وقد يؤل الى فناء مال الغير بالكلية، يأكل كل من يمر، وهو ظاهر.

مع عدم الصراحة في المرسلة وامكان حملها على حال الضرورة فقط، او على من يجوز الاكل من بيوتهم الذي تتضمنهم الآية (١) واستقر عليه الاجماع، او الاكل اليسير جداً للذوق والامتحان فقط، او على الاذن المفهوم بالفحوى.

على انه يمكن حل المنع على الكراهة، وهو اقرب من الحمل الاول، وبكن الاحوط والاولى هو الاجتناب لما مر، ولتقدم دفع الضرر على جلب النفع مع التعارض، فتأمل.

وقد نقل عن المحقق في شرح الشرايع ثلاث شروط للجواز

(احدها) كون المرور اتفاقاً، فلو قصدها ابتداء لم يجز الاكل، اقتصاراً في الرخصة على موضع اليقين، كانه فهم من لفظ المرور في الخبر، قال في شرح الشرايع: ايضاً، ان المراد بالمرور بها كون الطريق قريباً من الثمرة، بحيث لا يستلزم قصدها البعد الخارج عن المعتاد، بحيث يصدق عليه عرفاً انه قد مر بالثمره، لان يكون الطريق على نفس الثمرة والشجر، او ملاصقة الحائط البستان ونحوه. وليس يبعد اعتبار القرب الحقيقي، فان العرف غير معلوم، والاحتياط حسن.

(وثانيها) ان لا يفسد، والمراد ان لا يأكل منها شيئاً كثيراً، بحيث يؤثر فيها اثراً بيناً، ويصدق معه الفساد عرفاً، ويختلف ذلك بحسب اختلاف كثرة الثمرة وقلتها، وكثرة المارة وقتها، او يهدم حائط او يكسر غصن يتوقف الاكل عليه الآ (لا ان خ) ان وقع ذلك خطأ، فانه لا يحرم الاكل وان ضمنه، مع احتمال، ويحتمل عدم

المطلب الثاني: في بيع الحيوان كل حيوان مملوك يصح بيعه وايعاضه المشاعة، لا المعينة

الضمان، ويمكن فساد الثمرة بسبب الاكل بان يقع تحت الرجل ونحوه.
ومستند هذا الشرط رواية عبدالله بن سنان عن الصادق عليه السلام قال:
لاباس ان يمرّ على الثمرة ويأكل منها، ولا يفسد الحديث (١).
(وثالثها) ان لا يحمل معه شيئاً، بل يأكل في موضعه.
وهذا مفهوم من رواية محمد المتقدمة، ومن حل صحيحة علي بن يقطين عليه.
ولو كان سند الجواز نقياً، لامكن حملها على عدم الشرطين الاولين ايضاً، وهو
حل ظاهر.

وزاد بعض عدم علم الكراهة، بل عدم ظنّها ايضاً.
وبعض كونه على الشجرة، لا مقطوعاً هروزا في حرزه.
وان كانت الاخبار مطلقة، ولكن الاقتصار في مثل هذه المواضع على
اليقين وعمل الاجماع، مهما امكن، هو المعقول، فتأمل.
وينبغي ان يكون فيما لا سور عليه ولا الباب، فلا يفتح الباب ولا يدخل
السور بغير الاذن.

ويؤيده عدم دخول البيت الا مع الاذن.
ويحتمل حوازا لاكل بعد الدخول بالاذن، ولكن الاحوط الاجتناب، فتأمل.
واعلم ان في اشتراط جواز الاكل بالشرطين الاخيرين تأملاً، لاحتمال
كون الاكل جائزاً، مع تحريم الافساد والحمل.
قوله: «كل حيوان مملوك الخ» دليل جواز بيع الحيوان كلا وبعضاً

(١) ارسائل، كتاب التجارة، الباب ٨ من ابواب بيع الثمان قطعة من حديث ١٢.

الا الآبق منفردا.

وام الولد مع وجوده والقدرة على الثمن، او ابقائه
والوقف

مشاعا، هو الاصل والعمومات، بل الاجماع مع عدم المنع.
ودليل عدم جواز البعض المعين منه، مثل يده، هو عدم امكان الانتفاع
به، وكأنه الاجماع ايضا، وهو ظاهر.

واما استثناء الآبق منفردا من جواز البيع، فقد مرّ دليله.
ولعل دليل صحة بيعه منضما يدل على عدم الفرق بين كونه تبعا ام لا،
حيث قال: اشترى منك الخ (١) فتذكر.

واستثناء ام الولد بالقيدين، يشمر بجواز بيعها في ثمن رقبتها على تقدير كونه
دينا وغير مقدور سواء كان المولى حيا او ميتا.

وكذا بعد موت الولد، الا انه لا دليل الا على جواز بيعها بعد موت الولد
وموت المولى، مع كون ثمنها دينا غير مقدور، غير ان يقال الاجماع يسند الى بعض
الاخبار دل على عدم الجواز مع القيد.

والادلة العامة والخاصة - مثل حصة زرارة عن ابي جعفر عليه السلام قال:
سالته عن ام الولد؟ قال: أمة تباع وتورث وتوهب وحدها حد لامة (٢) - تقتضي
جواز بيعها ومآثر التصرفات مطلقا، خرج منها عدم جواز بيعها مع لقيدين
بالاجماع، وبقي الباقي على حاله، وسيجيء تمام البحث والاخبار في كتب العتق
ان شاء الله تعالى.

وقد مرّ عدم جواز بيع الوقف ايضا، مع الاشارة الى جوازه في بعض المحل.

(١) الوسائل، ج ١٣، كتاب التجارة، الباب ١١ من ابواب عقد البيع وشروطه، الحديث ٢.

(٢) الولد على ٥: ب، المتعارف، الباب ٢٤ من ابواب بيع الحيوان، الحديث ٣.

والعمودين للمشتري، والمحرمات عليه نسباً ورضاعاً.

قوله: «والعمودين للمشتري الخ» دليل عدم حوازي بيع العمودين ونحوهما، هو عدم استقرار ملكهما، بل يعتق في الحال عقيب الملك بلا فصل، فعدم حوز البيع ظاهر.

وأما يزيد (يؤيد ح ل) الدليل عدم استقراره في الملك وعنته، فكانه لاجتماع في العمودين، أي الآباء والأولاد في الرجل والمرأة.

ومن يحرم على الرجل نكاحها من المحرمات النسبية له، مثل الاخت وبناتها وبنات الاخ ونزلت والعمة وعمة الاب والام وعمة الاجداد واجداد وان علت وكذا الخالة ونخالة الابوين، لاعمة العمة وحالة الخالة. وبالحقيقة يرجع تحريم لعمة والخالة الى تحريم اولاد الجد والخدة، فمن ليست باولاد منها ليست بمحرمة.

في الرجل (١)، دون المرأة، فانها تملك سوى الابوين والأولاد. ونما الخلاف في المحرمات الرضاعية، وسيجيء تحقيق ذلك كله. هذا كله واضح.

ولكن في قوله: (للمشتري) تأمل، فان ظاهره انه لا يجوز البيع على لمشتري ابويه وأولاده الخ.

وهو محل التأمل، فان الظاهر يجوز البيع عليه، بل شراؤه ايضاً، الا انه يعتق عليه.

فيحتمل ان يكون المراد بيعاً وشراءً مفيداً لاستقرار الملك، ولكن حيث يسمي بيقان: لا يصح الشراء، او يكون المراد لا يجوز لمن اشترى ابويه ان يبيعهما، والتخصيص غير جيد، مع النافذة في كونها مملوكين حين بيع البيعة. وباجملة

(١) مطلق بقوله: (ومن يحرم على الرجل).

قيل: ولو استثنى البايع الرأس والجلد كان شريكاً بقدر القيمة.
وكذا لو اشترك اثنان وشرط أحدهما ذلك.

العبارة غير جيدة، والمقصود ظاهر.

قوله: «قيل: ولو استثنى البايع الخ» يعني لو باع شخص حيوان واستثنى رأسه أو جلده، قيل: كان البايع شريكاً مع المشتري في كل حيوان المبيع بقدر قيمة الرأس أو الجلد، فتنسب القيمة إلى ثمن المشتري ويكون له تلك النسبة من جميع اجزاء المبيع ويكون للمشتري الباقي، يعني يكون مشترك بينهما بالنسبة المعمومة.

وكذا قيل: لو اشترك اثنان وشرط أحدهما الرأس أو الجلد له.

وجهه غير ظاهر بحسب العقل، بل النقل (العقل خ ل) يقتضي خلافه.

أما صحة الشرط، فلمعوم. المسلمون عند شروطهم (١)، والأصل وعموم الأدلة والتراضي، وعدم المانع، وليس هنا شيء سوى الجهالة، ولهذا قيل بالبطلان لاجلها، وفيه تأمل لحصول العلم في الجملة، وعدم معمومية الجهل المانع، مع ما مر.

وما نجد فرقاً بين المدبوح وما يراد ذبحه، وذبيح، وقيل: بالصحة فيها والبطلان في غيرهما.

والظاهر أن الغرض فيها، إذ يسعد استثناء الرأس والجلد فيما لا يراد ذبحه، ولو فرض ولفظ البطلان، لما تقدم من عدم بوزبيع جزء معين، وذلك يرجع إلى ذلك، لا للجهالة كما قيل، نعم يمكن أن يكون القصد والغرض ذلك ثم ما وقع الذبيح بالبرء أو السم من وحصل الزيادة، ولو ذبح يحصل الضرر، فممكن كون

(١) الوسائل، كتاب التجارة، الباب ٦ من أبواب الخزان الحديث ١ و ٢ و ٣ وصحيح البخاري، كتاب

للأجارة باب لجره السمرة.

الحكم ذلك .

كما يدل عليه رواية الغنوي عن ابي عبدالله عليه السلام في رجل شهد بعيرا مريضا، وهويبا، فاشتراه رجل بمشرة دراهم، فجاء واشرك فيه رجلا آخر بدرهمين بالرأس والجلد، فقضى ان البعير براء، فبلغ ثمانية (ثمنه كما - يل) دنانير؟ قال: فقال عليه السلام: لصاحب الدرهمين خمس ما بلغ، فان قال: اريد الرأس والجلد فليس له ذلك، هذا الضرار، وقد اعطى حقه اذا اعطى الخمس (١).

وينبغي ان يحمل عليها رواية السكوني عن ابي عبدالله عليه السلام قال: نختصم الى ميراث المؤمنين عليه السلام رجلا اشترى احدهما من الاخر بعيرا واستثنى (البيع خ ل) البايع الرأس والجلد، ثم بدا للمشتري ان يبيعه؟ فقال للمشتري هو شريكك في البعير على قدر الرأس والجلد (٢).

فيمكن حملها على انه كان المقصود الذبح ثم حصل المدول عن ذلك، فيكون البيع صحيحا، ويكون هو شريكا للمشتري في الكل بمقدار ما ادى، لان مصلحتها في ذلك، فيكون المقصود انه لا مد من ان يعطيه بشرط ان ذبح، والا فيكون شريكا.

ويمكن ان فعل ذلك صلحا وبرضاها للمصلحة.

وبالجملة صحة البيع على ذلك الوجه غير بعيد ان ذبح، فان لم يذبح فما في الروایتين غير بعيد، ان حصل بالذبح صرر على الشريك ولم يذبح والا فما شرط. على ان الروایتين ضعيفتان، فيمكن طرحها ان كانتا مخالفتين للقواعد، فتأمل.

(١) الوسائل، كتاب التجارة، الباب ٢٢ من ابواب بيع الحيوان، الحديث ١ وليس في الوسائل قوله

(لجاء) ولكن موجود في الكافي والتهذيب.

(٢) الوسائل، كتاب التجارة، الباب ٢٢ من ابواب بيع الحيوان، الحديث ٢.

والوحشي من الحيوان يملك بالاصطياد، او باحد العقود الناقلة، او بالاستنتاج، وغير الوحشي بالاخيرين.

واما الآدمي فانما يملك في الاصل بالقهر عليه إذا كان كافرا اصليا الا اليهود والنصارى والمجوس مع القيام بشرائط الذمة فان اخلوا ملكوا ثم يسرى الملك الى اعقابهم (به خ) وان اسلموا.

الا الآباء والامهات وان علوا والاولاد وان نزلوا سواء كان المالك ذكرا او انثى، ولا يملك الرجل الاخوات والعمات والخالات وان علون وبنات الاخ وبنات الاخت وان نزلن، فان ملك احد هؤلاء انعتق في

قوله: «والوحشي من الحيوان الخ» تملك الحيوان الوحشي بالاصطياد، وباحد العقود. مثل البيع عن ماله الجائز بيمينه، وبحصول النتيجة في ملكه. ظاهر بالنص والاجماع، كظهور التملك في الحيوان الغير الوحشي بالاخيرين. يعني العقود الناقلة مثل البيع والهبة والصدقة وحصول الشيعة، وليس بمنحصر في تقدم، تملكها، فانه يحصل بالارث ونحوه مثل النذر، الا ان يريد بالعقد ما يعم. ولو قال بالامور، لكان اولى من العقود.

قوله: «واما الآدمي فانما يملك الخ» يعني انه لا يملك الآدمي في الاصل الا بهذا الوجه، وهو القهر والعلبة على الكافر الحربي، دون الدمي الذي يقل من الجزية، ويقوم هو بشرائطه التي كان الاخلال بها خرقا للذمة، وعة لكون فاعله حربيا حكما، (مثل خ ل) من اليهودي والنصراني والمجوس، فان حرقوا ملكوا مثل الحربي وقد مر تفصيل ذلك في كتاب الجهاد.

ثم يسرى الملك من ذلك الكافر المملوك الى اعقابه، اي من يحصل منه مسلما كان او كافرا مسلمين كانوا او كفارا.

قوله: «الا الآباء والامهات الخ» هذا مشعر بان المراد بالملك في قوله

الحال ولو ملك البعض انعتق ما يملكه وحكم الرضاع حكم النسب على رأي.

(فانما يملك) وكذا في قوله (ولا يملك النخ) هو الملك المستقر الباقي زماناً، ليحسن الاستثناء، لان الظاهر ان المستثنيات يملكون ولكن يعتقدون في الحال، وقد اشار اليه بقوله بعيد هذا (فان ملك آه) ولا بعد في ذلك، فان الظاهر من الملك هو الملك التام الذي يترتب عليه الاثر، بحيث يكون له قدرة بعد وقوع الملك على تصرف مامس التصرفات في المملوك، وظاهر ان لا تصرف له في هؤلاء بعده، فانهم معتقون، بل لو لا ضبط قاعدتهم (لاعتق الا في ملك (١)) كان الحكم بالعتق بنفس الشراء مثلاً، وهو ظاهر.

وما الدليل على ذلك كله فالظاهر انه الاحماع مستنداً الى الاخبار، الا في الرضاع كما اشار اليه المصنف، حيث ما نقل الخلاف هنا الا فيه، وكذا في غير هذا الكتاب.

والاخبار في ذلك كثيرة، مثل رواية ابي بصير وابي العباس وعبيد بن زرارة كلهم عن ابي عبد الله عليه السلام قال: اذا ملك الرجل والديه او اخته او عمته او حالته او بنت اخيه او بنت اخته، (ودكر اهل هذه الآية من النساء) عتقوا جميعاً، وملك عمه وبن اخيه وابن اخته والحال، ولا يملك امه من الرضاة ولا اخته ولا عمته ولا خالته، (انهم ييب) فاذا ملكن عتقن، وقال: ما يحرم من النسب فانه يحرم من رضاة، وقال: يملك الذكور ماحلاً ولداً، ولا يملك من النساء ذوات رحم محرم، قلت: وكيف يجري في الرضاة؟ قال: نعم يجري في الرضاة مثل ذلك (٢).

(١) يظهر من كلامه قدس سره انها قاعدة ولكن نقلها في المذهب البارع لابن مهد الحلي بعنوان الرواية،

لاحظ حوالي الثاني ج ٢ ص ٣٩٩ وج ٣ ص ٤٢١.

(٢) الوسائل، ج ١٢ كتاب التجارة، الباب ٤ من ابواب بيع الحيوان، الحديث ١.

وهذه وإن كان في طريقَي الكتابين محمد بن عيسى وإبان بن عثمان (١).
وفيهما قول، مع أني أظن عدم اليأس بهما، إلا أن مثلها مكررة في التهذيب
والاستبصار مع القول بالصحة، وإنها صحيحة في نفسه، لأن الطاهر أن أبي
العباس هو الفضل بن عبد الملك وطريقه إليه صحيح (٢) وهو ثقة في الكتب،
والطريق إلى عبيد بن ررارة أيضاً لئاس (٣) به.
ويؤيدها الشهرة وغيرها.

مثل صحيحة الحلبي وابن منان عن أبي عبد الله عليه السلام قال: في
امرأة أرضعت ابن جاريته؟ قال: تحتقه (٤).
وصحيحة عبيد بن ررارة في الكافي قال: سألت أبا عبد الله عليه السلام
عما يملك الرجل من ذوي قرابته فقال: لا يملك والده ولا والدته (٥) ولاخته ولا ابنة
أخيه ولا ابنة أخته ولا عمته ولا أخواته، وملك ما سوى ذلك من لرجال من ذوي
قرابته، ولا يملك أمه من الرضاعة (٦).

(١) سند الحديث كما في التهذيب أحمد بن محمد بن عيسى عن محمد بن عيسى عن ابن أبي عمير عن
إبان بن عثمان عن أبي بصير، وأبي العباس وعبيد كلهم عن أبي عبد الله عليه السلام.
(٢) طريق الصدوق إلى الفصل بن عبد الملك كما في الشيعة هكذا (وما كان فيه من الفصل بن
عبد الملك فقد رويته عن أبي رضي الله عنه عن سعد بن عبد الله عن محمد بن الحسين بن أبي الخطاب عن حمير
بن بشير عن حماد بن عثمان عن الفصل بن عبد الملك المروفي يابني العباس الباق النكوي)
(٣) وطريق الصدوق إلى عبيد بن ررارة هكذا (وما كان فيه عن عبيد بن ررارة صد رويته عن أبي
رضي الله عنه عن سعد بن عبد الله عن محمد بن الحسين بن أبي الخطاب عن الحكم بن مسكين عن عبيد
بن ررارة بن أمية).

(٤) الوسائل، ج ١٢ كتاب التجارة، الباب ٤ من أبواب بيع الحيوان، الحديث ٣

(٥) والديه ولأولده (ب).

(٦) الوسائل، ج ١٦، كتاب العتق، الباب ٧ في أن الرجل إذا ملك أحد الآباء... اعتق عبده،

الحديث ٥.

و لظهر عدم الفرق بين الام والابن من الرصاعة وغيرهما.
 وصحيفة محمد بن مسلم ايضاً عن ابي جعفر قال: لا يملك الرجل ولده
 ولا والدته ولا عمته ولا خالته ويملك اياه وغيره من ذوي قرابته من الرجال (١).
 ورواية عبدالله بن سنان عن ابي عبدالله عليه السلام قال: سألت ابا
 عبدالله عليه السلام عن امرأة ترضع غلاماً لها من مملوكة (مملوكها - كما) حتى تفضمه يحل لها
 بيعه؟ قال: لا، حرم عليها ثمنه (٢) اليس قد قال رسول الله صلى الله عليه وآله: يحرم
 من الرضاع ما يحرم من النسب. اليس قد صار ابنها؟ فذهبت اكتبه، فقال ابو
 عبدالله عليه السلام: وليس مثل هذا يكتب (٣) يعني انه ظاهر لا يحتاج الى الكتابة.
 قال في شرح الشرايع: انها صحيحة، ولي فيها تامل، لان لظاهر من
 التهذيب والاستبصار عدمها، لان الظاهر انه روى فيها عن الحسن بن محمد بن
 سماعة بغير واسطة، والسند اليه غير ظاهر (٤)، وحاله معلوم (٥).
 ورواية ابي حمزة (ثمالي) قال: سالت ابا عبدالله عليه السلام عن امرأة
 ماتت من قرانتها؟ قال: كل احد الا اخوة ابوها وامها وابنها وابنتها وزوجها (٦).
 والظاهر ان المراد مع بقاء الزوجية، يعني اذا ملكها تبطل الزوجية للاجماع.

(١) الوسائل، ج ١٦ كتاب العتق، الباب ٧ ان الرجل اذا ملك احد الآباء. الحديث ٢.

(٢) في نسخ بني صفار (قال ثم قال) والصواب ما اثبتناه كما في التهذيب والوسائل.

(٣) وسائل ج ١٦ كتاب العتق، الباب ٨ ان حكم الرضاع في ذلك حكم النسب، الحديث ٣.

(٤) مد الشيخ الى الحسن بن محمد بن سماعة كما في مشيخة التهذيب هكذا (وما ذكرته في هذا

لكتب عن الحسن بن محمد بن سماعة فقد احيروني به احمد بن عبيد بن ابي طالب الاتباري عن حميد بن زيد
 عن الحسن بن محمد بن سماعة).

(٥) وسند الحديث كما في التهذيب هكذا (الحسن بن سماعة عن الحسن بن محبوب عن عبدالله بن

سنان).

(٦) الوسائل ج ١٦ كتاب العتق، الباب ٩ ان المرأة اذا ملكت... الحديث ٦.

وهذه وإن كانت غير صحيحة إلا أن الأصل والعمومات يقتضي تملكها كـ (١) أحد (١)، ولا خلاف ظاهراً في الأربعة، فثبت عدم تملكها وتملك غيرها، وكانه لا خلاف فيها في المرة.

هذا، وأما ما يدل على خلاف ما تقدم - مثل ما في رواية عبيد بن زرارة عن أبي عبد الله عليه السلام قال: لا يملك الرجل أخاه من نسب، ويملك ابن أخيه، ويملك أخاه من الرضاعة (٢) وغيرهما مما يدل على جواز التملك في الرضاع.

مثلاً، رواية الخليلي عن أبي عبد الله عليه السلام في بيع لام من لرضاعة؟ قال: لا بأس بذلك إذا احتلغ (٣).

ورواية عبد الله بن سنان عن أبي عبد الله عليه السلام قال: إذا اشترى الرجل ابناً أو أخاً فملكه فهو حر، إلا ما كان من قبل الرضاع (٤).

فمع عدم صحتها - وقتلتها بالنسبة إلى ما ينافيها، فإنه كثير جداً - يمكن حملها على كراهة التمثيل، واستصحاب العتق بعده. هذا في الخبر الأول ومحوه.

وقال الشيخ في الأحيريس: فهذان الخيران لا يعارضان الإخبار التي قدمناها، لأنها أكثر وأشد موافقة لمعناها لبعض (لبعضها خ ل)، فلا يجوز ترك تلك، وعلل هذه، مع أن الأمر على ما وصفناه.

على أنه يمكن أن يكون الوجه فيه إذا كان الرضاع لم يبلغ الحد الذي يحرم.

(١) هكذا في النسخ، ولعل الصواب (لكل أحد).

(٢) لوسائل، ج ١٦ كتاب العتق، الباب ٧ أن الرجل إذا ملك أحد الآباء... الحديث ٧

(٣) التهذيب، ج ٨ في العتق والحكماء، ص ٢٤٥، الحديث ١١٩.

(٤) التهذيب، ج ٨ في العتق والحكماء، ص ٢٤٥ الحديث ١١٨.

أقول: رواها في الوسائل، ج ١٦، كتاب العتق، ص ١٢ في هامش الصفحة ولا مذهب في الوسائل

و يملك لقيط دار الحرب دون دار الاسلام، ويقبل اقراره بعد بلوغه بالرق، وكذا كل مقربه مع جهالة حرته.

هناه والخال عني ذلك حار بيعها على جميع الاحوال.

عني ان الخبر الثاني يحتمل ان لا يكون المراد بالآ الاستثناء، بل يكون (إلا) قد استعملت بمعنى الواو، وذلك معروف في اللغة، فكانه قال: اذا ملك الرجل اباه فهو حر، وما كان من جهة الرضاع.

واما الخبر الاول فيحتمل ان يكون انما اجاز بيع الام من الرضع لابي العلام حسب ما قدمناه في خبر اسحاق بن عمار عن العبد الصالح (عليه السلام) ولا يكون المراد بذلك انه يجوز ذلك للمرتضع، وليس في الخبر تصريح بذلك، بل هو محتمل لما قلناه، واذا كان كذلك لم يعارض ما قدمناه (١).

وهذه التاويلات وان كانت بعيدة، الا انه لما قوى الحكم الاول، والطرح غير مستحسن عنده. وان كانت الاخبار ضعيفة ونادرة. فليس يبعد ارتكابها (٢)، ولكن لا بد من حمل عدم تملك الاخ في الخبر الثاني ايضاً، ولعله الذي تقدم في الخبر الاول.

قوله: «و يملك لقيط دار الحرب الخ» يعني لقيط دار الحرب التي يسترق اهلها بالسبي.

ودليله ظاهر مما تقدم الا انه شرط في جواز ذلك عدم كون مسلم فيها يمكن كون اللقيط ولد له، وان كان محوساً، دليله جواز كون الولد منه، وقد ترك الاصل

(١) الى هنا عبارة التلخيص، من كتاب العتق.

(٢) وفي بعض نسخ وهو مشي نسخة مخطوطة ما لفظه (ويمكن حلها علماً بملك في الجملة ثم العتق، لما دل عليه الاخبار المتقدمة، فانها تدل على المالك ثم العتق، فان الذي لا يقولون معنى، نحن نقول بموجها، اذ لا يدل الا على التملك فقط ونحن نقول به كما في الابوين من النسب، وانما النزاع في البقاء في الملك وحصول العتق، وان كان ظاهرهما (هاج) الاول، وهذا لا يجوز (لا يجري ح) في هذين الخبرين، ولكن (ح).

والظاهر ايضاً هنا. وكذا الالحاق بالاعلى والاكثر، كانه بالاجماع مستندا الى الاخبار.

مثل صحيحة حريز عن ابي عبدالله عليه السلام قال: النبوءة حر (١) الخ، وهي (عامّة) في كون اللقيط حراً، خرج منه لقيط دار الحرب الخالي عن مسلم موصوف، بقي الباقي على حاله، فتأمل.

ويقبل اقرار اللقيط بالرق بعد بلوغه ورشده، وكذا كل من يقرب برقية نفسه مع الجهل بنسبه المقتضى لحرية.

وكان دليله الاجماع المستند الى الحكم بالطاهر.

وصحيحة عبدالله بن سنان قال: سمعت ابا عبدالله عليه السلام يقول: كان علي بن ابي طالب عليه السلام يقول: الناس كلهم احرار الا من اقر على نفسه بالعبودية وهو مدرك من عبدا وامة، ومن شهد عليه بالرق صغيراً كان او كبيراً (٢).

وفيه دلالة على عدم اشتراط الرشيد في المقر بالرق، وان العقل يكفي، الا ان يدخل في قوله: (وهو مدرك) وان الاصل هو الحرية، وان الرقية تثبت على الصغير ايضاً بالمشهور، ولا يحتاج دعوى ذلك عليه الى ان يكبر، وان العبد والجارية سواء فتأمل.

والخبر المشهور عنه صلى الله عليه وآله: اقرار العقلاء على انفسهم جائز (٣) وسائر ادلة قبول الاقرارات الجائزة.

(١) الوسائل، ج ١٦، كتاب العتق، الباب ٦٢ ان اللقيط حر، الحديث ٣.

(٢) الوسائل، ج ١٦، كتاب العتق، الباب ٢٩ ان الاصل في اناس الحرية، حديث ١.

(٣) عوالي اللئالي، ج ١ ص ٢٢٣ الحديث ١٠٤ وج ٢ ص ٢٥٧ الحديث ٥ وج ٣ ص ٤٤٢ الحديث

ولو اسلم عبد الكافر بيع عليه من مسلم.

ثم انه لو انكر ورجع لا يقبل رجوعه، بل مع اليقظة ايضاً، لتكذيبه اياها باقراره اولاً.

ولو ادعى شبهة يمكن الصديق امكن قبوله، للظاهر، ولعدم حصول العلم بمجرد اقراره اولاً، والظاهر القبول كما قيل.

واختلف في قبول اقرار القبط بالرق، فقيل: لا يقبل لعدم علمه بحال نفسه، والظاهر القبول لما مرّ الا مع اظهار ما يدل على علمه، فيسمع الرجوع، ومع اليقظة بالطريق الاول.

وكذا في اعتبار الرشد في الاقرار بالرق، فان اكثر المهارات خالية عنه، ولا يبعد اعتباره، لعدم الاعتداد بكلام السفیه وعدم قبوله في المال، فكذا في النفس بالطريق الاول، بل قد يستلزم القبول في المال، بان يكون في يده مال او يكسبه، فتأمل، واحتمال ارادته في الرواية عن امير المؤمنين عليه السلام (١).

قوله: «ولو اسلم عبد الكافر الخ» يعني لو حكم باسلام عبد كافر، للكافر، يكلف الكافر على بيعه جبراً، من مسلم لعدم السبيل للكافر على المسلم (٢) كما تقدم في مسألة عدم جواز شراء الكافر المسلم.

لعله لا خلاف فيه، ويمكن وجوب الشراء كفاية حينئذ، والاحمل يقتضي عدم ولا يستلزم (٣) البيع عليه، ذلك، لانه قد يكون مشروطاً.

نعم يمكن ان يأخذه الحاكم من يده ويسلمه الى ثقة، ويوصل اليه النفقة الزائدة عن النفقة، فتأمل.

(١) تقدم آتياً

(٢) اشار به في قوله تعالى (ان يجمل الله للكافرين على المؤمنين سبيلاً).

(٣) يعني وجوب البيع على الكافر، لا مستلزم وجوب الشراء على المسلم، لان وجوب البيع قد يكون

مشروطاً بوجود المشرى.

ولو ملك أحد الزوجين صاحبه، صح وبطل العقد.
ولا يقبل ادعاء الحرية من مشهور الرقية (المشهور بالرقية خ) إلا
بالبينة.

قوله: «ولو ملك أحد الزوجين الخ» لعله لاختلاف في بطلان العقد حيثئذ،
وقد مر في خبر عدم تملك المرأة خمسة، أن أحدها زوجها (١) وقد عرفت أن معناه
عدم بقاء الزوجية مع الملك، يعني تملك ولم يكن زوجاً.
وقد استدلل عليه بوجوه غير تامة، ولا يحتاج إلى ذكرها، لأن الإجماع مع
الأخبار المعتبرة في الكافي يكفي.

مثل ما في حسنة محمد بن قيس في قضاء أمير المؤمنين عليه السلام في امرأة
مالكة لزوجها: لو كنت فعلت (أي جامعته) لرجعتك، أذهبي فإنه عبدك ليس له
عليك سبيل الخبر (٢).

وفي صحيحة عبدالله بن سنان عن أبي عبدالله عليه السلام: تفارقه وليس
له عليها سبيل وهو عبدها (٣) وفي الصحيح عن إسحاق بن عمار عنه عليه السلام
ليس بينهما نكاح (٤).

وفي رواية سعيد بن يسار قال: سأله عن المرأة الحرة تكون تحت المملوك
فتشتريه، هل يبطل نكاحه؟ قال: نعم، لأنه عبد مملوك لا يقدر على شيء (٥).
قوله: «ولا يقبل ادعاء الحرية الخ» فيجوز شراؤه والتصرف فيه تصرف
الملاك، إلا أن يأتي بالبينة.

(١) الوسائل، ج ١٦ كتاب العتق الباب ٩ من المرأة إذا ملكت... الحديث ١.

(٢) الوسائل، ج ١٤ كتاب النكاح، الباب ٤٩ من أبواب نكاح العبد والإماء، قطعه من حديث ٣.

(٣) الوسائل، ج ١٤ كتاب النكاح، الباب ٤٩ من أبواب نكاح العبد والإماء، قطعة من حديث ١.

(٤) الوسائل، ج ١٤ كتاب النكاح، الباب ٤٩ من أبواب نكاح العبد والإماء، قطعة من حديث ٤.

(٥) الوسائل، ج ١٤ كتاب النكاح، الباب ٤٩ من أبواب نكاح العبد والإماء ٢.

عدم القبول بمجرد الشهرة مشكل، لان الاصل الحرية، وهي ليست بحجة شرعية.

بعل المراد به (المشهور بالرقية) كونه رقاً ظاهراً، بان يرى يباع ويشترى من غير انكار كما قال في التذكرة: العبد الذي يوجد في الاسواق يباع ويشترى يجوز شراؤه، وان ادعى الحرية لم يقبل منه ذلك الا بالبينة، وكذا الجارية الى قوله: اما لو وجد في يده وادعى رقيته ولم يشاهد شراؤه له ولا يبيعه اياه، فان صدقه حكم عليه بمقتضى اقراره، وان كذبه لم يقبل دعواه الرقية الا بالبينة، عملاً باصالة الحرية، وان سكنت من غير تصديق ولا تكذيب، فالوجه ان حكمه حكم التكذيب، اذ قد يكون السكوت لامر غير الرضا.

وان كان صغيراً، فاشكال، اقر به اصالة الحرية فيه (١).

هذا، وينبغي التأمل في قوله: (وحكمه حكم التكذيب) اذ يمكن جواز الشراء حينئذ دون صورة التكذيب، لانه شخص متصرف ومالك يد، ويدعي دعوى ممكنة، فالظاهر صدقه ما لم يظهر له مكذب ومنازع، كما اذا ادعى زوجية امرأة وملكية امول، فيكون الحكم لظاهر (بظاهر خ) اليد، كما نقل عن تحريره في شرح الشرايع، الا انه يكون دعواه مقبولا مع البينة، ويمكن بدونها ايضاً، فتأمل. وايضاً ان في الحكم الاول تأملاً، اذ قد يكون الشراء والبيع الذي رايناه مع سكوته في الكل مثل هذه الصورة، فكيف يجوز شراؤه مع قوله، فالوجه ان حكمه حكم التكذيب، فتأمل.

والظاهر ان مراده بقوله: (فحكمه حكم التكذيب) في عدم قبول دعوى رقيته فقط الا بالبينة.

(١) ان هنا كلام التذكرة.

والظاهر عدم الاشكال في قبول دعوى الحرية من غير بيعة بعد البلوغ والرشد من الذي يبيع طفلاً.

وكذا في جواز شراء الطفل من يد مسلم يدعي رقيقته، لما تقدم. وقيل:؛ هو ايضاً مختار التحرير، وان قوله: (اقر به الحرية) يشعر بعدم جواز شراؤه، لانه اذا حكم بالحرية فقتضاء ذلك، فيشكل حينئذ جواز شراء الاطفال التي تحت تصرف البائع، وكذا استخدامهم.

والظاهر الجواز والاحتياط طريق السلامة.

ويدل على جواز شراء من يباع وعدم سماع قوله الا مع البيعة مطلقاً، رواية حمزة بن حمران قال: قلت لابي عبدالله عليه السلام: ادخل السوق واريد اشترى الجارية، فتقول اني حرة؟ فقال: اشترها الا ان تكون لها بيعة (١).

قال في التذكرة: في صحيحة من حمزة بن حمران، وفي شرح الشرايع صحيحة حمزة بن حمران، وحمزة غير موثق، بل ما ذكره المصنف في الخلاصة، نعم ذكره النجاشي وابن داود من غير مدح ولا ذم.

وايضاً ما ينفي ذكر هذه وترك صحيحة عيص الآتية، وكانها حملت على من ثبت رقيتها برؤية بيعها وشراؤها ونحوها، وهو بعيد، نعم يمكن اخراج من يكذب بايعها في دعوى الرقية، بالاحماع والاصل وتعارض القولين، وبقي الاطفال والساكت تحتها، ويمكن اخراجها ايضاً، للاصل ولما مر من ان كل انسان حر، فتأمل، والاول اظهر الا ما يدل على خلافه.

وصحيحة عيص بن القاسم قال: سألت ابا عبدالله عليه السلام عن مملوك ادعى انه حر ولم يأت بيعة على ذلك، اشتره؟ قال: نعم (٢).

والآمر بشراء الحيوان بالشركة يلزمه ثمن الحصّة، ولو اذن في الاداء
رجع عليه

فان الظاهر ان المراد بالمملوك من ثبت انه كذلك بحسب الظاهر من
الشهرة، وراى انه يباع ويشترى، ويحتمل كونه ثابتاً بالبيّنة، بل بالاقرار ايضاً، مع
عدم اظهار الشبهة الممكنة، في اقراره الاول.

وهذه ظاهرة في العبد، فليس مورد النص الجارية فقط، كما قال في شرح
الشرايع، فلا يضر ذكر حكم العبد كما قال في الشرايع، على ان الغالب في
الاحكام ذكر المذكر، ويحال عليه المؤنث في الكتاب والسنة وكلام الامة.

قوله: «والامر بشراء الحيوان الخ» دليل لزوم نصف الثمن - بالامر بشراء
حيوان بالمشاركة بينه وبين شريكه - ان الشراء للغير لا يكون الا بالثمن، فالامر بتوكيل
بالشراء بالشركة بينه وبين المأمور مثلاً، والظاهر من الشركة هو التساوي، فعملت
عليه، الا ان ينصب قرينة تدل على خلافه.

فلو اذن له مع ذلك باداء الثمن عنه ايضاً يلزمه ان يؤدي عنه، فيرجع اليه
بعد الاداء، وذلك الاذن اعم من الصريح والفحوى مثل ان امره بالشراء من
موضع بعيد، والجبيء به، مع العلم بانه لا يمكن الا باداء الثمن وغير ذلك.

واما اذا ادى من غير اذنه بوجه، بل ادى بغير اذنه شرعاً (تبرعاً خ ل) فلا
يلزمه العوض، لانه مشرع في اداء دين شخص لا عوض له، فلا يرجع الى المدين
بشيء، قاله في التذكرة وغيرها.

فتأمل. اذ قد يقال: بان الاذن با (في خ ل) لشراء مطلقاً يستلزم (مستلزم
خ ل) للاذن في الاداء بحسب العرف والعادة، فهو يرجع دائماً.

ويؤيده انه رضي بالشراء، فهو انما يكون بالثمن، والغالب انه لا يسلم المبيع
الا بعد تسليم الثمن، فالظاهر ان ذلك اذن في التسليم ايضاً، ولا يمكن ذلك الا به،
فكان الامر والاذن بالشراء مستلزماً لتسليم الثمن وتسليم المبيع، فلا يضمن لو اخذ

ولو تلف الحيوان فهو عليها

ولو وجد المشتري فيه عيباً سابقاً على البيع، تخير بين الرد والارش.
ولو تجدد بعد العقد قبل القبض تخير بين الرد والامساك، والا قرب
الارش.

من غير اذن جديد، ويرجع بالثمن مطلقاً، الا مع ما يدل على عدم الاذن ولا يفهم
الاذن بوجه.

وليس كلام التذكرة وغيرها بعيداً عن هذا المعنى، بكثير، مع احتمال
الضمان وعدم الرجوع كما مر، والظاهر الاول الا مع القرائن.

واشار الى عدم الضمان مطلقاً بقوله: (ولو تلف الحيوان فهو عليها) اي لو
تلف الحيوان المشترك بعد قبضه من غير تفريط من المأمور، فالتلف منها جميعاً،
يعني لا يرجع احدهما الى غيره، فكأن يد الشريك المشتري يد أمانة لا يد ضمان.

قوله: «ولو وجد المشتري الخ» وجود العيب السابق في المبيع مطلقاً
حيواناً وغيره، مع جهل المشتري به، موجب لخياره بين رده وامساكه بارش العيب،
وهو ظاهر كانه لا خلاف فيه، وسيجيء تحقيقه.

قوله: «ولو تجدد بعد العقد الخ» اي لو تجدد العيب الموجب للخيار في
المبيع قبل القبض الشرعي، تخير المشتري بين الرد والامساك مجاناً من غير نزاع، بل
بالاجماع.

والا قرب ان له الامساك بالارش ايضاً.

دليله انه اذا كان تلف المبيع قبل القبض فهو من ضمان البائع من غير
نزاع عندهم، بل اجماعي على الظاهر فتأمل، فكذلك ما يتقص بالعيب بالطريق
الاولى، فان العيب بمنزلة تلف البعض، واذا كان تلف الكل مضموناً على البائع،
فكذلك البعض بالاولى.

ولو قبضه ثم تلف او حدث فيه عيب في ثلاثة ايام، فهو من مال
البايع ما لم يحدث فيه المشتري حدثا.

ووجه العدم الاصل والنص والاجماع في تلف الكل، لا العيب، ويؤيده
ان المال من المشتري، وهو يقتضي كون العيب والتلف منه، وخرج التلف بدليله،
وبقي الباقي، فتأمل.

نعم يمكن ان يكون العيب حادثا بعد منعه من القبض، ولا شك انه حينئذ
اقوى، فتأمل.

قوله: «ولو قبضه ثم تلف الخ» اشارة الى ان التلف والعيب الحادث
في زمان الخيار من مال البايع وهو ثلاثة ايام في الحيوان ما لم يتصرف المشتري في
المبيع تصرفا مبطلا للخيار.

فلعل دليله في التلف الاجماع على ان التلف في زمان الخيار على من ليس
له الخيار.

وقول الصباقي عليه السلام: ان حدث بالحيوان قبل الثلاثة فهو من مال
البايع (١).

الاجماع ما نعرفه مثل السند (٢).

نعم الحكم مشهور بينهم من غير ذكر خلاف، والعيب ما تقدم، فهو مبني
على الحكم الاول، وما اشار هنا الى الخلاف اكتفاء بما تقدم عن قريب بقوله:
(والا قرب الخ) فلو تلف يأخذ الثمن، ولو تعيب يأخذ ارش العيب، والعيب
الحادث في الثلاثة الموجب للارش، لا يمنع الرد بخيار الثلاثة، بل ولا بالعيب السابق.

(١) الترمذي، ج ١٢ كتاب التجارة، الباب ٥ من ابواب الخمار الحديث ٥.

(٢) فان السند كما في التهذيب هكذا (الحسين بن سعيد عن الحسن بن علي بن فضال عن الحسن بن

علي بن رباط عن روه عن ابي عبد الله عليه السلام).

ولو حدث فيه عيب في الثلاثة من غير جهة المشتري، لم يمنع رد المشتري بالخيار في الثلاثة. والوجه جواز الزام البائع بالارش ولو حدث بعد الثلاثة منع الرد بالسابق.

ولو باع الحامل فالولد له، الا ان يشترطه المشتري.

نعم لا يرد بهذا العيب الحادث، بل له الارش فقط، لانه حصل بعد القبض في زمان الخيار، فهو من مال البائع لما تقدم.

ولكن يشترط ان لا يكون العيب من جهة المشتري وبسبب تقصيره، واليه اشار بقوله: (ولو حدث فيه عيب في ثلاثة ايام).

وكانه لا يحتاج الى قوله: (والوجه الزام البائع) بعد قوله: (فهو من مال البائع).

اما لو حدث عيب بعد حروح ايام خيار الثلاثة في الحيوان، فانه يمنع من الرد بالعيب السابق على العقد الموجب للخيار مع الجهل وقبل التصرف وحدث حدث فلا خيار له اصلاً، فان الحدوث والعيب يمنعان الرد، لانه انما سلم صحيحاً، فله ان لا يأخذ معيباً، ولكن له الارش، وهو التعاوت بين كونه صحيحاً بلا عيب اصلاً، وكونه معيباً بالعيب السابق فقط، وهو ظاهر.

قوله: «ولو باع الحامل النخ» اي لو بيع الحامل المتحقق حملها حارية كانت او دابة مطلقاً، حملها للبائع على المشهور، لانه امر موجود مغاير لحامل، فلا يدخل تحتها حتى يدخل في بيعها، ونقل عن الشافعي كونه للمشتري، لانه كالجزء الظاهر منها، حتى انه قال: لو استثنى لم يصح البيع، كبيعها مع استثناء يدها، وهو قول الشيخ ايضاً على ما نقل.

ويؤيده رواية السكوني عن جعفر عن أبيه (ابائه - ثل) في رجل اعتق امة وهي حبلى فاستثنى ما في بطنها؟ قال: الامة حرة وما في بطنها حر، لان ما في

ولو شرطه فسقط قبل القبض رجع المشتري بنصيبه من الثمن، بان يقوم حاملا ومجهضاً ويرجع بنسبة التفاوت من الثمن.

بطنها منها (١).

الا انها ضعيفة بالسكوني والسوقي وغيرهما (٢).

ولعل الاول اظهر، للاصل والاستصحاب، وعدم ظهور شمول البيع له، للاحتمال الواضح، فع الاطلاق الولد له كما في الاستثناء، ويصح البيع ويكون للبايع، ومع التقييد بكونه للمشتري يصح البيع ويكون الولد للمشتري بلا نزاع، ولا يضر جهله، لانه منضم الى المعلوم، بل فيه علم ايضاً.

فالظاهر انه لا فرق حينئذ بين ان يقول: بعتك هذه الامة وحملها، وبين قوله: بعتك هذه الامة بكذا وحملها، لان الظاهر ان (حملها) عطف على الامة، كما في العبارة الاولى، ولا يجعله توسط الثمن شرطاً تابعاً، ولا مبيناً اصلاً.

وفرق بينها في التذكرة فقال: بعدم صحة الاولى لانه مجهول على ما تقدم، وبصحة الثانية، ولفرق غير ظاهر.

نعم يمكن الفرق بينها وبين مثل بعتك هذه الامة وشرطت حملها لك، والظاهر عدم هنا ايضاً بعد القول بصحة الانضمام والمعرفة في الجملة.

قال المصنف في التذكرة مراراً: انه لا بد من كون الضميمة تابعة (لاصله خ)، لا اصلاً مقصوداً في البيع.

وكان قوله هنا وغيره: (ولو شرطه للمشتري) (٣) اشارة الى ان لا يحس مبيعاً، بل شرطاً، وهو غير ظاهر، مع انه مجمل، لان الضميمة مثل الحمل مثلاً منظور للطرفين ويزيد به الثمن وينقص، فكيف لا يكون مقصوداً، وكونه مقصوداً

(١) الوسائل، ج ١٦ كتاب العتق، الباب ٦٩ حكم من اعتق امة حبل واستثنى الحمل، الحديث ١.

(٢) سند الحديث كما في التهذيب (محمد بن احمد بن يحيى عن ابي اسحاق عن السوطي عن

(٣) ليس في عبارة الثمن لفظة (للمشتري).

السكوني).

والعبد لا يملك وان ملكه مولاه.

بالتبع لالذات غير مفهوم.

وحينئذ لو سقط الحمل قبل القبض او بعده في زمان الخيار يكون من مال البايع، ولا شك ان للحمل ثمناء، وان الظاهر انها في حال الاجهاض مريضة، فانه مرض فينقص قيمتها ايضاً، فكانها معيبة بعيب مضمون على البايع وموجب للارش، فيقوم حاملاً ومجهضاً، فيسترد نسبة التفاوت.

وكانه اليه اشار بقوله: (وحاملاً ومجهضاً)، فهو اول من قوله: حائلاً وحاملاً، وان كان قوله: (بنصيبه) مشعراً بان مابه التفاوت فهو قيمة الولد فقط. هذا ظاهر ان نقصت، ولكن قد لا ينقص، بل قد يزيد بوضع الحمل والمستقط، الثمن، فحينئذ يمكن عدم الارش، لعدم النقصان، ويحتمل ملاحظة الارش كما في الخصى، فتأمل.

وقال في شرح الشرايع: ولو لم يكن الحمل متحققاً فيقول: (يعني خ) في البيع (العبارة الثانية)، اي بعثتها وشرطت حملها لك، لا بعثتها وحملها. وكأنه نظر الى ان بيع مالم يعلم وجوده غير معقول، بخلاف الشرط، وفي الشرط ايضاً تأمل، وهو ظاهر.

والظاهر انه يجوز ويؤل الى تقدير الوجود والسلامة، ولعل مثله اذا كان منضمماً وتابعاً لا يضر، لعموم الادلة والتراضي.

قوله: «والعبد لا يملك الخ» من المشكلات تملك العبد، قال في التذكرة: المشهور عدمه، وقال في شرح الشرايع: القول بالملك في الجملة للاكثر واستدل على الاول في التذكرة بالآيتين (ضَرَبَ اللهُ مَثَلًا عَبْدًا مَمْلُوكًا لَا يَقْدِرُ عَلَى شَيْءٍ (١)) (وَضَرَبَ لَكُمْ مِنْ أَنْفُسِكُمْ هَلْ لَكُمْ مِنْ مَا مَلَكَتْ أَيْمَانُكُمْ مِنْ

شُرَكَاءَ فِيمَا رَزَقْنَاكُمْ فَأَنْتُمْ فِيهِ سَوَاءٌ (١).

ولا افهم دلالتها، فان الاولى على تقدير تسليم كون القيد للبيان وشاملا لتصرف في الاموال، فيدل على كون العبد مهجورا عليه ليس له التصرف من دون ذن المولى.

على ان الطاهر انه للتقييد.

وانه ليس له شيء من التصرف في نفسه او ماله ايضا الا باذن سيده، بل ان ليس له شيء الا من عند مولاه، فما لم يملكه المولى او يأذن له في تملك شيء والتصرف فيه، ليس له ذلك، والغافل بالتملك يقول به.

والثانية كذلك، بل ظاهرها ان ليس للعبد شركة في مال مولاه، واما اذا صرفه وذن له في تملك مال الغير بالكسب ونحوه، او ملكه مالا، فالظاهر انها لا تدل على نفيه، بل لظاهرائه يحصل له ذلك كما في العبد بالنسبة الى الله تعالى. وبالجملته دلالتها على التملك اوضح من دلالتها على العدم.

وكذا بعض الادلة التي استدل بها على التملك، مثل ما يدل على دخول مال العبد في السبع على تقدير علم السباع به، فيكون للمشتري، وعلى عدم الدخول على تقدير عدم علمه بما ان عبده فيكون المال له.

مثل حصة زرارة في التهذيب والكافي (وهي صحيحة في الفقيه) قال: قلت لابي عبد الله عليه السلام الرجل يشتري المملوك وله مال لمن ماله؟ فقال: ان كان عدم البايع ان له مالا فهو للمشتري، وان لم يكن علم فهو للبائع (٢). وما يدل على ان ماله للبائع مطلقا مثل صحيحة محمد بن مسلم عن احدهما

(١) سورة لقوم / ٢٨.

(٢) الوسائل، كتاب التجارة، الباب ٧ من ابواب بيع الحيوان، الحديث ٢.

عليها السلام قال: سألته عن رجل باع مملوكا فوجد له مالا؟ قال: فقال: المال للبائع، إنما باع نفسه، إلا أن يكون شرط عليه أن ما كان له من مال أو متاع فهو له (١) وغيرهما مما يدل على إضافة المال إلى العبد.

وطريق الدلالة أن ظاهر الإضافة، هو الملك.

ومثلها أخبار كثيرة في بحث العتق، مثل حسنة زرارة عن أحدهما عليها السلام في رجل اعتق عبداً له وله مال، لمن مال العبد؟ قال: أن كان نعم أن له مالا تبعه ماله، وإلا فهو للمعتق (٢) ومثلها متعدد متقريب ما تقدم.

والظاهر ما قلناه من أن دلالتها على عدم الملك أوضح، لأنها يدل على أنه أن كان البائع عائناً وسكت فادخله في المبيع، فهو للمشتري، ولا فيكون لنفسه، وكذا في العتق، وهو صريح في أنه كان للبائع، إذ لو لم يكن له كيف يجعله للمشتري، وللمعتق مع علمه، وكيف يكون لنفسه مع جهله، وهو ظاهر.

ولعل دخوله في المبيع وجعله للمعتق على تقدير القول بأنه لا يملك، بناء على أنه شرطه للمشتري والمعتق بالصريح أو بالصحوى، دللت القرينة على أنه دخله في المبيع وجعله للمعتق، وعلى تقدير القول بالملك كذلك، وإضافة مال البائع إليه باعتبار أنه كان عنده ومعه، لأنه كان ملكه وإن كان هو يملك.

وعليه تحمل الأخبار للجمع بين الأدلة للعقل والنقل، مثل صحيحة محمد بن مسلم المتقدمة، لتعيين حل المطلق على المقيد، فإن الأدلة على أن مال البائع الذي مع العبد لا يدخل في المبيع والمعتق - كثيرة.

وكذا على أن مال العبد لا يصير للمشتري بترك البائع، وهو ظاهر، وإن نقل

(١) لوسائل، كتاب النخاعة، الباب ٧ من أبواب بيع الحيوان، الحديث ١

(٢) لوسائل، ج ١٦ كتاب العتق الباب ٢٤ حكم مال المملوك إذا اعتق الحديث ٢ وبمضمونه أخبار

القول من الشيخ بأنه ما مع العبد للمشتري ان علمه البايع، والا فلبايع، حملا لباقي الاخبار على رواية زرارة المتقدمة حملا للمطلق على المقيد فتأمل.

واما ما يدل على تملك العبد، فهو عموم ما يدل على تملك الناس، وتملكه البضع بالتحليل، مع اهم يقولون التحليل اما عقد مقطع، او تمليك منفعة، والاول يحتاج الى هوض وهو فرع تملكه، والثاني تملك منفعة.

والعمدة في ذلك الاخبار الكثيرة الصريحة، مثل صحيحة عمر بن يزيد الثقة وحسنه في التهذيب والكافي في بحث العتق قال: سألت ابا عبد الله عليه السلام عن رجل اراد ان يعتق مملوكاً له وقد كان مولاه يأخذ منه خريبة فرضها عليه في كل سنة فرضي بذلك المولى، فاصاب المملوك في تجارته ما لاسوى ما كان يعطي مولاه من الخريبة، قال: فقال: اذا ادى الى سيده ما كان فرض عليه في اكتسب بعد الفريضة فهو للمملوك، ثم قال ابو عبد الله عليه السلام: اليس قد فرض الله تعالى على العباد فرائض فاذا ادوها اليه لم يسألهم عما سواها، قلت له: فللمملوك ان يتصدق مما اكتسب ويعتق بعد الفريضة التي كان يؤديها الى سيده؟ قال: نعم وجير (واجرب) ذلك له، قلت: فان اعتق مملوكاً مما اكتسب سوى الفريضة لمن يكون ولاء المعتق؟ قال: فقال: يذهب فيتوالى الى من احب، فاذا ضمن جريسته وعقله كان مولاه وورثه قلت له: اليس قال رسول الله صلى الله عليه وآله: لولاء لمن اعتق؟ قال: فقال: هذا سائبة (١) لا يكون ولاءه لعبد مثله قلت: فان ضمن العبد الذي اعتقه جريسته وحدثه أيلزمه ذلك ويكون مولاه وورثه؟ قال: فقال: لا يجوز ذلك ولا يرث عبد حراً (٢).

(١) وفي الحديث ذكر السائبة وهو العبد يعتق ولا يكون له من ثمنه ولاء ولا عقل بيها ولا ميراث فيصع

ماله حيث شاء (مجمع البحرين لغة سيب).

(٢) الوسائل، كتاب النكاح، الباب ٩ من ابواب بيع الحيوان، الحديث ١.

وما رواه اسحاق بن عمار في الصحيح قال: قلت لابي عبدالله عليه السلام ما تقول في رجل يهب لعهده الف درهم او اقل او اكثر، فيقول: احللي من ضربي اياك ومن كل ما كان مني اليك وبما اخفك وارهنك فيحطله ويجعله في حل رغبة فيما اعطاه، ثم ان المولى بعد اصاب الدراهم التي (كان يب) اعطاه في موضع قد وضعها فيه العبد، فاحذها المولى، أحلال هي له؟ فقال: لا تحل له، لانه افتدى بـ نفسه من لعبد مخافة العقوبة والقصاص يوم القيامة، قال: فقلت: له: فعل العبد ان يزكيها اذا حال عليها الحول؟ قال: لا الا ان يعمل له بها، ولا يعطي العبد من الزكاة شيئاً (١).

واسحاق وان كان فيه قول، الا اني اظنه خيراً لا باس به يعلم من محله، خصوصاً من النجاشي.

وفي رواية اخرى عنه عن حمفر عن ابيه ان علياً عليه السلام اعتق عبداً له، فقال له: ان ملكك لي ولك وقد تركته لك (٢).

وصحبة الفضيل بن يسار قال: قال لي: عبد مسلم عارف اعتقه رجل، فدخل به على ابي عبدالله عليه السلام فقال: يا هذا من هذا السندي؟ قال الرجل: عارف واعتقه فلان، فقال ابو عبدالله عليه السلام: لست اني كنت اعتقته، فقال السدي لابي عبدالله عليه السلام اني قلت لمولاي: بعني بسمائة درهم وانا اعطيك ثلاثمائة درهم، فقال ابو عبدالله عليه السلام: ان كان يوم شرطت، لك مال، فعليك ان تعطيه، وان لم يكن لك مال يومئذ فليس عليك شيء (٣).

(١) لوسائل، ح ١٣ كتاب التجارة، الباب ٦ من ابواب بيع الحيوان، الحديث ٣.

(٢) الوسائل كتاب العتق ح ١٦، الباب ٢٤ حكم مال المملوك اذا اعس، الحديث ٧.

(٣) لوسائل كتاب العتق ح ١٦، الباب ٥١، المملوك اذا قال لمولاه . الحديث ١.

فلو اشتراه كان مامعه للبايع.

ولو شرطه المشتري صح.

هذه الروايات صريحة في التملك، بل في استعمال العبد المال، إلا رواية

اسحاق.

قال في التذكرة: وللشيخ قول آخر في عبد قال: اشتري على كذا، انه يجب عليه الدفع ان كان له شيء في تلك الحال، والا فلا وقد روى عن الصادق عليه السلام قال له سلام اني قلت الى آخر الحديث المتقدم، وكأنه اشار الى صحة الفضيل بن يسار المتقدمة، وانها تدل على قول الشيخ، فتأمل وسيجيء.

ويدل عليه ايضاً ما رواه ابو حريز في الصحيح قال: سألت ابا الحسن عليه السلام عن رجل قال لمملوكه: انت حر ولى مالك قال: لا يبدء بالحرية قبل العتق، يقول له: لي مالك وانت حر برضاء المملوك فان ذلك احب الي (١).

والظاهر ان ابا جريز هو تركريا بن ادريس الذي قيل فيه، نه كان وجهها يروي عن الرضا عليه السلام وقال: انه صاحب الكاظم عليه السلام.

واما كونه محجوراً عليه، فظاهر كلامهم عدم الخلاف فيه، ولكن الاخبار المتقدمة كالصريحة في الاستقلال، الا ان فيما مر في الخبر من عدم وجوب الزكاة (٢) ما يشعر به، وسيجيء تحقيقه في باب التحرر ان شاء الله تعالى.

قوله: «فلو اشتراه كان مامعه الخ» تعريجه على عدم ملك العبد ظاهراً، لان ما معه ميث مالكة البائع، وانما باع نفس العبد لاماله، وقد دل العقل والنقل على عدم دخول غير المبيع فيه.

قوله: «ولو شرطه المشتري الخ» اي كون ما مع العبد داخلاً في المبيع،

(١) الوصل. كتاب العتق ج ١٦، الباب ٢٤ حكم مال المملوك اذا اعتق، الحديث ٥ هكدي

التهذيب وكناي، ولكن في الوسائل (سألت ابا جعفر عليه السلام).

(٢) الوسائل، كتاب التجارة، الباب ٩ من ابواب بيع الحيوان، الحديث ٣.

إذا لم يكن ربوياً أوزاد الثمن.

صح، دليله ما تقدم، مثل (في خ ل) الخبر الصحيح (١).

وهو بناء على عدم التملك ظاهر.

وأما بناء على تملك العبد، فالخبر وامثاله محمول على كون المان للمولى، وإن الإضافة إلى العبد للملازمة، لا للملكية، وهي تصح مع أدنى ملازمة كما تقرر في موضعه.

فهذه الاحار لا تدل على تملكه، كما لا تدل على عدم تملكه أيضاً.

وأما غيرها مما يدل على عدم تملكه لو كان، فيمكن حمله على عدم التصرف وكونه محجوراً عليه، فكانه ليس بمالك لكونه ممنوعاً من التصرف فيه، وهذا طريق للجمع، وهو يقتضي ترجيح التملك.

ولا يمكن الجمع بينها بحمل الاخبار الدالة على التملك على محض إباحة التصرف، لكونه مأذوناً، لا التملك كما قاله في شرح الشرايع.

لأن ذلك إنما يمكن فيما استدل لهم من الاخبار الدالة على «إضافة» لا في ذكرناه من الأدلة، مع أنها لا تحتاج إليه، لما عرفت أنها تصح سادى ملازمة، وهو كون المال معه وكسبه ونحو ذلك، فتأمل.

قوله: «إذا لم يكن ربوياً الخ» إشارة إلى شرط صحة بيع ما مع العبد معه، وهو أن لا يكون ما معه ربوياً أو كون الثمن زائداً، أي لا يكون من جنس الثمن ومما يدخل فيه الربا، أو كون الثمن زائداً على ما معه، بحيث يبقى ما يقابل العبد ليندفع الربا.

هذا على تقدير كون الثمن ربوياً، وأما على تقدير علمه فلا يحتاج إلى أحد هذين الشرطين، وهو ظاهر.

(١) الترمذى، كتاب المتاجر، الباب ٧ من أبواب بيع الحيوان، الحديث ١.

ولو قال اشترني ولك على كذا لم يلزم مطلقاً على رأى.

قوله: «ولو قال اشترني الخ» يعني لو قال العبد للمشتري اشترني ولك على كذا لم يلزم العبد شيء مطلقاً، سواء كان مع العبد بالفعل ذلك المقدار ام لا على رأى المصنف، لان العبد لا مال له، ولانه لا يلزم للمولى على مولاه مال. ولشيخ قول آخر، وهو انه لو كان معه مال يلزم والا فلا، وكان في صحيحة الفضيل بن يسار اشارة اليه (١)، حيث دلت على جواز اشتراطه للبايع فيلزمه ذلك، فكذا للمشتري.

او انه حمل قوله (بعض) على (اشترني) والبيع قد يطلق على الشراء، لعل في قوله: بعض بسبعمائة وعلى ثلاثمائة، اشارة اليه، حيث أشار الى انه يعطى بعض الثمن، فليس بقال، (وكذا سؤاله حينئذ، فانه لو كان للبايع لكان هو له فيأخذ ولم يحمه، فالمولى هو مولاه بالعقل خ) (٢).

وقد جمعها دليلاً عليه حيث نقلها في التذكرة بعد قول الشيخ بلا فصل، وهي تفيد ان العبد يملك، وان ماله له، فلو بيع وكان له مال يثبت ذلك له. وحينئذ يمكن اشتراطه للبايع والمشتري، بل لغيرهما ايضاً، ولكن لا بد من اذن المولى لو ثبت كونه محجوراً عليه في مثله.

ويمكن ثبوت المال للمولى في ذمته على هذا الوجه، فانه يملكه، ولانه يثبت في ذمة المكاتب فكذا في ذمته.

وايضاً قد يكون ذلك مسلماً على القول بعدم التملك، لانه لا معنى لذلك

حينئذ.

وبالجملة الخرج عن مضمون حديث صحيح معمول، مشكل، بناء على

(١) الوسائل ج ١٦ كتاب الحق، الباب ٥١ ان المملوك اذا قال لمولاه. - الخبث ١.

(٢) هكذا في النسخين المخطوطين.

ويكره التفرقة بين الاطفال وامهاتهم (والامهات خ ل) قبل بلوغ سبع سنين.

ثبوت كونه حجة، وهذا مما يؤيد القول بالتملك كما تقدم.

الا ان يقال: معنى لزوم شيء عليه للبايع مع الوجود، اعطاء مال المولى له، لانه كان معه مال المولى، فيلزمه اعطاءه، فلا يدل على مذهب الشيخ (١)، ولا على تملكه، وهو غير بعيد.

ويصح هذا مع القول بعدم تملكه.

ومعه يقال: اعطاءه ماله للمولى شرط لبيعه اياه، والظاهر جواز مثل ذلك، لعموم: المسلمون على شروطهم.

وبالجملة كونها دليل مذهب الشيخ كما جعل، لا يخلو عن بعد، ويمكن المناقشة في الصحة وتأويلها كغيرها، فليس بدليل ملك العبد يصبأ. لكنه تأويل والاصل عدمه، ودفع المناقشة ممكن، خصوصا عما في باب بيع الحيوان من التهذيب، فهو دليل الا مع قيام المعارض فتأمل. قوله: «ويكره التفرقة الخ» وقيل: يحرم، اختاره في التذكرة، وقال وهو المشهور، والاحبار التي ذكروها غير صريحة في التحريم.

والاصل وعموم التسلط على المال من الكتاب والسنة والاجماع، بل العقل يدل على الجواز، فتقتضي حلها على الكراهة.

وما الاحبار فهي مثل صححة معاوية بن عمار في الفقيه، وهي حسنة في التهذيب، وهما معا في الكافي. قال: سمعت ابا عبد الله عليه السلام يقول: اني رسول الله صلى الله عليه وآله بسبي من اليمن فلما بلغوا الحففة نفدت نفقاتهم، فباعوا جارية من السبي كانت امهمهم، فلما قدموا على النبي صلى الله عليه وآله سمع

(١) اي ما قاله الشارح بقوله: وللشيخ قول اخر.

يكائها فقال: ماهذه؟ قالوا: يا رسول الله احتجنا الى نفقة فبيعنا ابنتها، فبعث ثمنها فاني ه وقاب: يبعونها جميعا او امنسكوهما جميعا (١).

ظاهرها التحريم، بل عدم صحة العقد ايضاً، حيث يفهم عدم صلاحية المنفرد لبيع ورد اثنتي من غير رضى المشتري على الظاهر. ولكن غير مقيدة لكون البنت طعلا وصغيرة، بل ظاهرها انها كانت كبيرة، حيث بيعت لنفقة العسكر، والغالب انه لا يبي ثمن الطفل بها، وان الطفل لم يشتى وانها مخصوصة بالبنت.

وصحيفة هشام بن الحكم - في الكافي، وهي حسنة في التهذيب - عن ابي عبدالله عليه السلام انه اشترى له جارية من الكوفة، قال: فذهبت لتقوم في بعض الحاجة، فقالت: يا اماء، فقال لها ابو عبدالله عليه السلام: ألك ام؟ قالت: نعم، فامر بها فردت، وقال: ما امنت لو حبستها ان ارى في ولدي ما اكره (٢). وهذه كالاوى في الدلالة، بل انقص، فاسها ظاهرة في الكراهة، لقوله: (ما امنت الخ).

ورواية سماعة قال: سالت عن اخوين مملوكين هل يفرق بينهما؟ وعن المرأة وولده؟ فقال: لا، هو حرام الا ان يريدوا ذلك (٣).

وهذه مع ضعفها واضمارها مشتملة على الاخوين وعلى الولد مطلقا من دون قيد الصغر.

وما روه بن سنان في الصحيح قال اس سنان: وقال ابو عبدالله عليه السلام: في الرحل يشتري الغلام او الجارية، وله اخ او اخت. (وفي العقبة، او

(١) الوسائل، كتاب التجارة، الباب ١٣ من ابواب بيع الحيوان، الحديث ٢.

(٢) الوسائل، كتاب التجارة، الباب ١٣ من ابواب بيع الحيوان، الحديث ٣.

(٣) الوسائل، كتاب التجارة، الباب ١٣ من ابواب بيع الحيوان، الحديث ٤.

اب(١) او ام بمصر من الامصار؟ قال: لا يخرج من مصر الى مصر آخر ان كان صغيراً، ولا يشتره. وان كانت له ام وطابت نفسها ونفسه فاشتره ان شئت(٢).

قيل: هذه هي العمدة في ذلك وغيرها شاهد، مع اشتراك ابن سنان، وان كان الظاهر انه عبد الله الثقة، لبعض القرائن(٣).

ولكن ليس ينهى في الشراء، وان امكن تقييده به، لما قبله وغيرها. واشتمالها على قوله: ان طابت نفس الام ونفس الولد يجوز الشراء، لأن طيبة نفس الولد مع الصغر مشكل اعتباره.

وانها مشتملة على عدم جواز الاخراج من مصر الى مصر آخر.

والظاهر عدم تحريم ذلك، وان قيل ان المراد لا يخرج من مصر فيه الاخ والاخت والام والاب، فذلك ايضاً غير معلوم القائل بالتحريم مطلقاً، وان كان المراد بالثفرقة ذلك فالعبارة غير جيدة، وتكون مقيدة بالخروج.

وبالجملة القول بالتحريم الذي ذكره الاصحاب لهذه الروايات مشكل، ولهذا حمى المصنف هنا وغيره على الكراهة.

نعم الاحتياط يقتضي عدم التعريق بين الاقارب من المالك مطلقاً اذا كانوا يتأثرون بالمفارقة.

وظاهر صحيحتي معاوية وهشام(٤) يقتضي تحريم التفريق حيث بين الام والبنت مطلقاً.

ويؤيده قوله تعالى: (وَلَا يُضَارَّ وَالِدَةُ بَوْلِهَا(٥)) فانه يمكن شموله لما نحن

(١) وكذا في الكافي. (٢) الوسائل، كتاب التجارة، الباب ١٣ من ابواب بيع الحيوان، الحديث ١.

(٣) وهو نقل مفرق من سويد عنه.

(٤) الوسائل، كتاب التجارة، الباب ١٣ من ابواب بيع الحيوان، الحديث ٢ و ٣.

(٥) سورة البقرة / ٢٣٣.

فيه، وإن فسر بغيره (١) فلا عدول عن مضمونها.

ثم ظاهر بعضها عدم التفرقة بين الأم والاب، بل الاخ والاخت، والقائل بالحقاقهم بالأم والولد الصغير مطلقاً، غير ظاهر، وإن كان، فهو قليل، فلا يبعد على تقدير التحريم، الاختصار على الأم والبنت، للتصريح في الاخبار الصحيحة، وعدم ظهور الغير بالارادة الا في مثل رواية ابن سنان، لأنها مشتملة على الاب والاخ والاخت، فينبغي الحقاقهم بها.

وتخصيص الحقاق ببعض الاقارب التي بمنزلة الأم في التربية بوجه من الاعتبار وترك الاب والاخ والاخت. خروج عن النص بالقياس. وكذا الحقاق غير البيع من العقود المفرقة بينهم، به، فإنه وإن كان محتملاً من جهة ظهور العلة المفهومة، فيمكن ذلك، ولكن بشكل من جهة كونه قياساً مع عدم النصوية في العلة.

وبالجملة اصل المسألة من المشكلات لما مر، وكذا فروعها. ثم الاشكال (اشكال خ) في تعيين وقت المفارقة، مكروهة او حراماً، فإنه لأنص فيه بخصوصه، بل على كونه صغيراً ايضاً الا ما يشعر به في رواية ابن سنان، ولكن قيد به في كلام الاصحاب.

ويمكن الحوالة الى ما يعتبر في الحضانة بنوع من الاعتبار، ولكن الحد هناك ايضاً مشكل، لعدم النص واختلاف الاقوال والروايات، وسيحيى في محلها. والحاصل ما اعرف ما ذكره في الحضانة ايضاً، اذا ما رأيت نصاً صريحاً صحيحاً في ذلك، بل الاخبار تدل على ان الولد للاب، وله ان يعطيه لمن يشاء

(١) مجمع البيان ج ١ ص ٣٣٣ قال عند تفسيره للآية ما لفظه (اي لا تترك الوالدة ارضاع ولدها عيلاً

على ابيه، فيصير يولده به، لان الوالدة اشق على من الاحسن) ولها تفاسير احرمد كورة فيه.

يرضعه (ترضعه خ) الا ان تطلب الام ذلك (الولد خ) ورضيت بما يرضى به غيرها، فهي احق به مادام لم يقطم (والأ فالأب يعطيه لمن يريد خ).

وفي الفقيه في رواية غير صحيحة انها احق بولدها الى سبع سنين (١).

وفي رواية في التهذيب ان الام احق بالولد ما لم تتزوج (٢).

وفي اخرى انه احق بولدها اذا كانت حرة (٣).

وفي اخرى ان الاب احق بعد القطم، وهويينها حال القطم، واذا مات الاب فالام احق به من المصبات (٤).

وفي مرسلة صحيحة لابن ابي عمير ان ليس للوصي أن يخرجها من حجر الام حتى يدرك ويعطيه ماله (٥).

وجمع بينها الشيخ على ان الام احق قبل القطم، واذا رضيت بما يأخذه الغير فهي احق بان ترضع، وبان تكون الانثى فانها احق بها ما لم تتزوج.

وبالجملة لاتص صريحا صحيحا لحضانة الام، الا انها مشهورة، نعم يمكن بعض الاعتبار بان الام اولى مادام يحتاج الى الحفظ في الجملة والتربية، ولا ينبغي

(١) الوسائل، ج ١٥ كتاب النكاح، الباب ٨١ من ابواب احكام الاولاد، الحديث ٦ ولفظ الحديث (كتب له بعض اصحابه: كانت لي امرأة ولي منها ولد وخطبت ميراثها، فكتب عليه السلام: المرأة احق بالولد الى ان يبلغ سبع سنين، الا ان تشاء المرأة).

(٢) الوسائل، ج ١٥ كتاب النكاح، الباب ٨١ من ابواب احكام الاولاد، الحديث ٤.

(٣) الوسائل، ج ١٥ كتاب النكاح، الباب ٧٠ من ابواب احكام الاولاد، الحديث ٧ وفيه (وهي احق بولدها ان ترضعه) ولم يشر على ما نقله الشارح فقص مره.

(٤) الوسائل، ج ١٥ كتاب النكاح، الباب ٨١ من ابواب احكام الاولاد، الحديث ١ والحديث منقول بالمعنى.

(٥) الوسائل، ج ١٥ كتاب النكاح، الباب ٧١ من ابواب احكام الاولاد، الحديث ١ والحديث عن ابن سنان.

الاحذ منها، لقوله تعالى: (ولا تضار والدته بولدها (١)) فتأمل، ولأن شفتها وحفظها أكثر، فينبغي ان يكون عندها مدة يحتاج الى الحفظ والتربية، الى وقت يحتاج الى تعلم صنعة وعلم كتابة، ولا يبعد الى السبع مطلقا، لما في الفقيه المضمون صحة ما فيه (٢)، وبعده يسم الى الاب، ولا يبعد الى العصبية بعده، وينبغي الرجوع الى الحاكم او العلماء العدول، والمصلحة مع تميزه. وما نفهم أكثر المسائل نستفهمها من الله يفهمنا الله اياها.

ومقتضى الدليل كونها للاب وبعده للام لصحة الرواية، وليس شيء منها صحيحة الا ما يدل على انها للاب حراً وللام بعده، واذا كان عبداً، وهي في الكافي والتهذيب والفقيه (٣)، مع امكان البحث فيها ايضاً.

واعتر المصنف هنا في الذكر الحولين وفي الاتي السبع، كانه احتج بان الحد هو محل الاستغناء، وهو حاصل بالسبع، لاقبله، لانه سن التميز فيستغنى عن التعهد والحضانة، وقيل: هو الاستغناء عن الرضاع، والاول هو المشهور.

ونت نعلم ان الحلة المعهومة ليست الاحتياج الى التربية والحضانة، بل الشفقة والمحبة والتأثر بالفرقة، ورواها بما ذكر غير ظاهر، بل كانت في الروايات اشارة الى عدم التفرقة مطلقا مثل صحيحتي معاوية وهشام (٤) الا ان يبال خرح ما فوق السبع بالاحماع، ولكنه غير ظاهر، وفي الحضانة الى البلوغ قول عند اصحابنا وفيه عند العامة.

ولا يبعد حمل ذلك حدا مطلقا، فان خروج البلوغ وما فوقه بالاحماع، وقلة

(١) سورة البقرة / ٢٣٣.

(٢) وسائل، ج ١٥ كتاب النكاح، الباب ٨١ من ابواب احكام الاولاد، الحديث ٦.

(٣) ابوسائل، ج ١٥ كتاب النكاح، الباب ٨١ من ابواب احكام الاولاد، الحديث ٣.

(٤) ابوسائل، كتاب التجارة، الباب ١٣ من ابواب بيع الحيوان، الحديث ٢ و ٣.

ووطي من ولد من الزنا.

التأثر بالمفارقة حيثي غير بعيد، فإن بعد البلوغ قل ما يقتضي الاتس، بل محض البلوغ موجب للمفارقة، لانه يستقل بنفسه.

ولما نقل في التذكرة عن صريق العامة من رواية عبادة بن الصامت ان النبي صلى الله عليه وآله قال: لا يفرق بين الام وولدها، قيل: الى متى؟ قال: حتى يبلغ الغلام وتحيض الجارية (١).

ويمكن ان يقال ايضاً: الاصل هو العدم خرج الى حين كمال الرضاع بالاجماع، اذ لاحد قبله، وعليه يصب الاخبار، وليست رواية عبادة بصحيحة، ولكن صلب الاخبار عليه مشكل، والى السبع ممكن، فليس بسعيد كما اختاره المصنف هنا، هذا والاحتياط طريق السلامة.

واعلم ان اكثر هذه البحوث جار في الحصانة ايضاً، واهم قالوا: اما الكلام بعد شرب اللبأ، واما قبله فلا نزاع في انه يجب شرها ويحرم المفارقة منها بحيث لا يشرب ذلك اللبأ فانه لا يمشي غالباً الا به.

وفيه تأمل لانا رأينا عاش بدونه، بل لم يوجد اللبأ في كثير من النساء، وانما يشرب لبن غير امه من الحليب لا اللبأ.

قوله: «ووطي من ولد من الزنا» قد نهى في الاخبار المعتبرة لمحملة على الكراهة، لعدم ادلة جواز النكاح والوطي، وكأنه لعدم الفائل بالتحريم. ولصحيحة عبدالله بن مسان في الفقيه وحسنة الحلبي عن ابي عبدالله عليه السلام قال: مثل عن الرجل تكون له الخادم ولد زنا (هل ثل) عليه جناح ن يطأها؟ قال: لا، وان تنزه عن ذلك فهو احب الي (٢).

(١) التذكرة، ج ١ ص ٥٠١ في عدم حواجز التعريق بين الامهات والاولاد.

(٢) الوسائل ج ١٤ كتاب النكاح، الباب ١٤ من ابواب ما يحرم بالمصاهرة، حديث ١ وه والمفظ

وان يرى العبد ثمنه في الميزان.

وفي بعض الاخبار ان وطأها لا يأخذها ام ولده (١).
 كأنه شارة الى العزل عنها بحيث لا يحصل منها الولد.
 قوله: «وان يرى العبد الخ» اي يكره ذلك، ودليله الاخبار
 مثل حسنة ابن ابي عمير عن رجل عن زرارة قال: كنت جالسا عند ابي
 عبدالله عليه السلام فدخل عليه رجل ومعه ابن له، فقال ابو عبدالله عليه السلام:
 ما تجارة ابنك؟ فقال: التنخس، قال: له ابو عبدالله: لا تشتر سبيا ولا عيباً (شيئاً
 ولا عيباً ثل)، فاذا اشتريت رأساً فلا ترين ثمنه في كفة الميزان فما من رأس يرى
 ثمنه في كفة الميزان، فافلح، فاذا اشتريت رأساً فغير اسمه واطعمه شيئاً حتى اذا
 ملكته، وتصدق عنه بأربعة دراهم (٢).
 فيه جواز اخذ بيع المالك صنعة، فما يدل على التحريم محمول على
 الكراهة، كما مر.

مثل شر الناس من باع الناس (٣)،
 وعلى بيع لا يجوز مثل بيع الحر، وعدم الفرق بين العبد والامة، كأنه مراد
 المصنف، الا انه جرى على العادة من ذكر حكم الذكر دون النساء، فيعلم
 بالحوالة.
 واستحب تغيير الاسم واطعام الحلو، اولا والتصدق بأربعة دراهم اذا
 شترى، سواء كان للبيع او للخدمة او الوطي، ام لا كما هو المقرر.

(١) الوسائل ج ١٢ كتاب التجارة، الباب ٦٦ ما يكتب به، الحديث ٦ ولعمدة الحديث (عن عبدالله
 بن مسعود) قالت ابا عبدالله عليه السلام ولد الزنا يباع ويشترى ويستخدم؟ قال: نعم، قلت: فيسكن،
 قال: نعم ولا يعصب ولدها).

(٢) الوسائل ج ١٣ كتاب التجارة، الباب ٦ من ابواب بيع الحيوان، الحديث ١.

(٣) الوسائل ج ١٢ كتاب التجارة، الباب ٢١ من ابواب ما يكتب به، قطعة من حديث ١.

ويجب استبراء الامة قبل بيعها مع الوطى .

وليس بعيد كونها غايته، ويكون الاستحباب والتصدق بشيء مطلقا كما قالوا.

وطاهاها اختصاص الكراهة بارائة الثمن في كفة الميزان، فلورآه فيها، او آراه غيره، أو آراه في غيره فلا باس.

ويمكن ان يكون المراد بالثمن ما يشتري به وان كان غير الثقلين، فيشمل الكراهة غيرهما ايضا، ولكن لايشمل غير الموزون وحال الوزن، فلا يدخل العدة، وان كان موزونا في الواقع كالدراهم المتعارفة الان، وان امكن كونه كناية عن عدم رؤيته مطلقا، اذ وزن الدراهم في الميزان قليل، فلا يكون النهى عنه، ولكن الظاهر عدم الخروج عن النص، وان كان الاولى العدم مطلقا.

قوله: «ويجب استبراء الامة الخ» يعني يجب على بايع الامة الموطوءة وطيا محللا ان لا يبيعها حتى يمضي خمس واربعون ليلة من حين الوطى . ان كانت بالغة ولم تحض، وحیضة ان كانت تحيض بشرط ان تكون من ذوات العدة، وهي غير الایسة والصغيرة، ومعنى الاستبراء هنا هذا.

ولعل دليل وجوبه على البایع، الاجماع مستندا الى بعض الاخبار. مثل ما في حسنة حفص البحتري عن ابي عبدالله عليه السلام في الرجل يشتري الامة من رجل فيقول: اني لم اطأها؟ فقال: ان وثق به فلا باس بان يأتيا، وقال في رجل يبيع الامة من رجل، قال: عليه ان يستبرء من قبل ان يبيع (١). وفيها دلالة على وجوب الاستبراء على المشتري للاتيان بها في الجملة. ويدل على وجوبها للمشتري.

(١) وسائل ح ١٣، كتاب التجارة، لورد صدره في باب ١١ من ابواب بيع الحيوان، الحديث ٢ وديله

في باب ١٠ من تلك الابواب، الحديث ٢.

رواية عبدالرحمان بن ابي عبد الله قال: سألت ابا عبد الله عليه السلام عن الرجل يشتري الجارية التي لم تبلغ المحيض، واذا قعدت من المحيض ماعدتها، وما يحل للرجل من الامة حتى يستبرئها قبل ان تحيض؟ قال: اذا قعدت من المحيض او لم تحض فلا عدة لها، والتي تحيض فلا يقرها حتى تحيض وتطهر (١). وما في صحيحة الحلبي وحسنه عن ابي عبد الله عليه السلام (في حديث) قال: وسألت عن رجل اشترى جارية وهي حائض، قال: اذا طهرت فليمسها ان شاء (٢).

وهذه دللت على ان الحيضة في الخائض يكتفى للاستبراء، والا لما جاز الوطي، بمجرد الحيض والطهر منه، وهو شرط لحل الوطي للاستبراء والعدة. ورواية ربيع بن القاسم قال: سألت ابا عبد الله عليه السلام عن الجارية التي لم تبلغ المحيض، ويخاف عليها الخبل؟ فقال: يستبرئ رحمها الذي يبيعها بخمسة واربعين ليلة، والذي يشتريها بخمسة واربعين ليلة (٣). وهي تدل على وجوبها على البائع ايضاً.

ويدل ايضاً عليه حسنة الحلبي عن ابي عبد الله عليه السلام في رجل اشترى جارية لم يكن صاحبها يطأها، أيستبرئ رحمها؟ قال: نعم، قلت: جارية لم تحض كيف يصنع بها؟ قال: امرها شديد غير انه ان اتاها فلا ينزل عليها حتى يستبين له ان كان بها حمل، قلت: وفي كم يستبين؟ قال: في خمسة واربعين ليلة (٤).

(١) لوسائل، ج ١٤ كتاب النكاح، الباب ٣ من ابواب نكاح العبد والاماء، الحديث ٤

(٢) لوسائل، ج ١٤ كتاب النكاح، الباب ٣ من ابواب نكاح العبد والاماء، قطعة من حديث ١

وقوله فده (صحيحة) يعني بطريق الشيخ (وصحة) بطريق الكليني.

(٣) الوسائل، ج ١٤ كتاب النكاح، الباب ٣ من ابواب نكاح العبد والاماء، الحديث ٧.

(٤) الوسائل ج ١٣ كتاب التجارة، الباب ١٠ من ابواب بيع الحيوان، الحديث ١.

وهما تدلان على المقدار.

وكذا رواية منصور بن حازم قال: سألت أبا عبد الله عليه السلام عن عدة الامة التي لم تبلغ المحيض وهو يخاف عليها؟ قال: خمسة واربعون ليلة (١).
وعبد الرحمن بن ابي عبد الله (عن ابي عبد الله عليه السلام خ) في الرجل يشتري الجارية ولم تحض او قعدت من المحيض كم عدتها؟ فقال: خمسة واربعون ليلة (٢).

وحملها الشيخ على من هي في سن من تحيض ولم تحض.
ويدل على وجوب الاستبراء عليه ايضاً للوطي اخبار اخر.
مثل صحيحة الحلبي وحسنه عن ابي عبد الله عليه السلام انه قال في رجل ابتاع جارية ولم تطمث؟ قال: ان كانت صغيرة ولا يتخوف عليها الحمل فليس له عليها عدة وليطأها ان شاء، وان كان قد بلغت ولم تطمث فان عليها العدة الحديث (٣).
وفي مضمونها تأمل.

وتدل على وجوب الاستبراء على البايع مع العزل ايضاً صحيحة سعد بن سعد الاشعري عن ابي الحسن الرضا عليه السلام قال: سألته عن رجل يبيع جارية كان يعزلها هل عليه فيها استبراء؟ قال: نعم (الحديث) (٤).
وبالجملة وجوب الاستبراء عليها ظاهراً لما تقدم وسيأتي، وان كان الوحوب على البايع، مع علمه بالوطي وعلى المشتري وان لم يعلم ان احتمال ولم يظهر خلافه،

(١) الوسائل ج ١٤ كتاب النكاح، الباب ٣ من ابواب نكاح العبد والاماء، الحديث ٥.

(٢) الوسائل ج ١٤ كتاب النكاح، الباب ٣ من ابواب نكاح العبد والاماء، الحديث ٦.

(٣) الوسائل ج ١٤ كتاب النكاح، الباب ٣ من ابواب نكاح العبد والاماء، قطعة من حديث ٦.

(٤) الوسائل ج ١٤، كتاب النكاح، الباب ١٠ من ابواب نكاح العبد والاماء، قطعة من حديث ١.

بحيضة أو بخمسة واربعين يوماً.

كذا قيل:

وفيه تأمل، لعدم الفرق والخبر فيها عام، نعم البائع اذا لم يطأها - وكانت مستبرة عند شرائها، ولم تزوج (ولم يجرّخ ل) لغيره -، فلا يعد جواز بيعها من غير الاستبراء، وكذا لو علم المشتري بعدم حصول الوطي.
واما كونه بالمقدار المذكور فدليلة ما تقدم من الاخبار، الا انه ليس فيها صحيح صريح، اذ الاخبار بعضها غير صحيح وبعضها غير صريح مع وجود المعارض.

مثل ما في صحيحة محمد بن سعد الاشعري: وعن ادنى ما يجزى من الاستبراء للمشتري والبائع؟ قال: أهل المدينة يقولون: حيضة، وكان جعفر عليه السلام يقول: حيضتان، وسأله عن ادنى استبراء البكر؟ فقال: أهل المدينة يقولون: حيضة وكان جعفر عليه السلام يقول: حيضتان (١) وحملها الشيخ على الاستحباب للجمع بين الاخبار.

وكذا صحيحة محمد بن اسماعيل قال: سألت ابا الحسن عليه السلام عن الجارية تشتري من رجل مسلم يزعم انه قد استبرئها أيجزى ذلك ام لا بد من استبرائها؟ قال: استبرئها بحيضتين (الحديث ح) (٢).

وايده بمضمة سماعة بن مهران قال: سأله عن رجل اشترى حارية وهي طامث أيستبرئ رجمها بحيضة اخرى ام تكفيه هذه الحيضة؟ فقال: لا بل تكفيه هذه الحيضة، فان استبرئها بأخرى فلا بأس، هي بمنزلة فضل (٣).

هذه مضمة ضعيفة، مع ما تقدم في ادلة الحصنة الواحدة من عدم

(١) الوسائل، ج ١٤، كتاب النكاح، الباب ١٠ من ابواب نكاح العبد والاماء، قطعه من حديث ١

(٢) الوسائل، ج ١٤، كتاب النكاح، الباب ٦ من ابواب نكاح العبد والاماء، قطعه من حديث ٥

(٣) الوسائل، ج ١٤، كتاب النكاح، الباب ١٠ من ابواب نكاح العبد والاماء، الحديث ٢.

وكذا المشتري.

الصراحة، مع صحة أدلة الحيفتين وصراحتها، إلا أن المشهور ذلك، بل ليس الخلاف عندنا بمعلوم في ذلك، والجمع بين الأدلة واجب وهو جمع حسن، فتأمل.

واعلم أن البايع لو ترك الاستبراء وباعها قبله، ثم ترك الاستبراء الواجب، وليس بمعلوم أنه بايقاع عقد البيع، لعدم توجه النهي الصريح إليه، فلا يكون نفس البيع حراماً، خصوصاً عند من يقول: بعدم استلزام الأمر بالشئ النهي عن ضده الخاص، لأن المطلوب وقوع هذا قبل هذا، (١) وإذا ترك الأول لا يحرم الثاني، ولهذا لو اشتغل في هذا الزمان الذي أوقع المتأخر بفعل الآخر لم يأت بمثل ذلك، وأنه لم يفعل ذلك الفعل المتأخر، لم يأت بترك الأول، وأنه لو فعل المتقدم ثم فعل المتأخر لم يأت أيضاً.

وبالجملة الأثم بترك المتقدم، وليس فعل المتأخر إياه، ولأنما لا يمكن فعل المتقدم إلا بتركه كما قلناه في استلزام الأمر بالشئ النهي عن ضده الخاص مراراً (٢)، ولهذا تريم يقولون بصحة تقديم مناسك المتأخر مع الأثم مع أنها عبادة، وقد مر هناك ما يفيد هذا المحل، فتذكر.

وعلى تقدير تحريم البيع، تحريم الشراء محتمل، وقد مر مثله في بحث بيع من وجب عليه الجمعة من لا يجب، فتذكر.

وبالجملة الظاهر صحة العقد لعدم صراحة الهي الدال على الفساد، والاجتناب أحوط، لأنه فرج.

(١) يعني أن المطلوب وهو الاستبراء قبل البيع.

(٢) حاشية: أن الأثم يحصل بترك الاستبراء (الذي هو المتقدم) وليس فعل البيع (المتأخر) إنما، وليس البيع الذي هو المتأخر مما لا يمكن فعله إلا بترك الاستبراء الذي هو المتقدم. لأن فعل المتأخر، أعني بيع، ليس مسبباً لترك المتقدم (أعني ترك الاستبراء) بل فعله مستند إلى إرادته مسنداً كما قررنا ذلك في مسألة استلزام الأمر بالشئ النهي عن ضده الخاص.

وانه (١) على تقدير وقوع العقد الحرام عليهما، فالحرام على المشتري هو الوطيء مطلقا، لاساثر الانتفاعات، للاصل، وادلة جواز التصرف في الاملاك، خرج منه الوطيء بدليله، وبقي الباقي.

ولما في صحيحة محمد بن اسماعيل قلت: يحمل للمشتري ملامستها؟ قال: نعم ولا يقرب فرجها (٢).

ولما في رواية عبدالله بن محمد عن ابي عبدالله عليه السلام لا بأس بالتحفيذ لها حتى تستبرأها، وان صبرت فهو خير لك (٣).
ولان العلة براءة الرحم وعدم الاختلاط.

ويحتمل كون الحرام الوطيء في القبل كما هو الظاهر مما تقدم، واحتياط الفروج يقتضي الاعم، وكذا اطلاق الفرج، وعموم ظاهر ادلة الاستبراء. وانه ليس وجوب الاستبراء عليهما على حج واحد، فان الاستبراء واجب، والوطيء المنافي الذي يجب وبه يعتد، كذلك لما مر، ولانه المقصود من وجوب الاستبراء بحيضة ثم الوطيء مطلقا، وان عرل.

وان الظاهر الحاق الامور الناقلة للامة والمبيحة للمرج، بالبيع والشراء في وجوب الاستبراء وتحريم الوطيء، لظهور العلة، مع احتمال الخصوص، وهو بعيد، خصوصا من جانب المتملك، فان المقصود لم يتم الا بذلك، وهو ظاهر.

وانه لا كلام في وجوب تسليم البايع الجارية اذا باعها من غير الاستبراء، وهو ظاهر، لان عدم الاستبراء وتركه الواجب لا يستلزم جواز منع المال عن صاحبه،

(١) عطف على قوله قدس سره (واعلم ان البايع لو ترك) وكذا قوله بعد ذلك (وانه ليس وجوب الاستبراء) وقوله بعد ذلك (وان الظاهر) وقوله (وانه لا كلام) وقوله (وقد الظاهر ان هذا الحرام).

(٢) الوسائل ج ١٤ كتاب النكاح، الباب ٦ من ابواب نكاح العبيد والاماء، قطعة من حديث ٥.

(٣) الوسائل ج ١٤ كتاب النكاح، الباب ٥ من ابواب نكاح العبيد والاماء، قطعة من حديث ١.

ويسقط لو اخبر الثقة بالاستبراء.

وهو طاهر والمع بعيد.

وان الظاهر ان هذا الحرام يكون صغيرة لا تغل بالعدّة، لو لم يُصرّ، فتأمل.
قوله: «ويسقط لو اخبر الثقة الخ» لعل المراد من يحصل الوثوق بكلامه
في انه لم يكذب في قوله: انه ما وطأها، او استبرأها بعد ذلك، لانه مسلم متصرف
ويحبر عن فعله، فيحمل على صدقه، خصوصا في عدم وطئه.
والظاهر انه لا بد من ذلك ولا يجوز حمله على الكذب، ولانه ليس سابق من
خبر المرأة بحصول الحيض وانقضاء العدة.

ولما مرّ في حسنة ابن البخري فقال: ان وثق به فلا بأس بان يأتيها (١).
ولما في رواية ابي بصير قال: قلت لابي عبدالله عليه السلام: الرجل يشتري
الجارية وهي طاهر ويزعم صاحبها انه لم يمسه منذ حاضت؟ فقال: ان ائتمنته
تمسها (فتها يب) (٢).

وقال في شرح الشرايع: انها صحيحة، ولي فيه تأمل، لان الظاهر ان ابا
بصير هذا، هو الذي شعيب بن يعقوب المقرئ (٣) ابن اخته وقائده، فهو يحمي بن
القاسم، وهو واقفي، وان كان شعيب ثقة، والقرينة على ذلك نقل شعيب هذه
الرواية عن ابي بصير، وان تنزل عن ذلك فلا شك ان شعيبا و ابا بصير مشتركان،
فلا يصح، وهو اعرف رحمه الله.

وما في رواية ابن سنان قال: سألت ابا عبدالله عليه السلام عن الرجل
يشتري الجارية (وخ) لم تحض؟ قال: يعتزلها شهرا ان كان قد مسّت، قلت:

(١) الوسائل، ج ١٣ كتاب التجارة، الباب ١١ من ابواب بيع الحيوان، الحديث ٢ وصدر الحديث (في
الرجل يشتري الامة من رجله فيقول: اني لم اطأها، صان. الخ).

(٢) الوسائل، ج ١٤ كتاب النكاح، الباب ٦ من ابواب مكاح البعد والاماء، الحديث ٤.

(٣) مسندها كما في التهذيب (الحسين بن سعيد عن حماد بن عيسى عن شعيب عن ابي بصير).

أفرايت ان انتاعها وهي طاهر وزعم صاحبها انه لم يطاءها منذ طهرت، فقال: -اي ابو عبدالله عليه السلام- ان كان عندك اميناً فتتها، وقال: ان ذا الامر شديد، فان كنت لا بد فاعلا فتحفظ، لا تنزل عليها (١).

حملت على من تحبض في كل شهر.

ولقول العبد الصالح عليه السلام في رواية محمد بن حكيم قال: اذا اشتريت جارية فضمن لك مولاها انها على طهر فلا بأس بان تقع عليها (٢).
واما ما مر في صحيحة محمد من قول ابي الحسن عليه السلام يستبرئها بحيضتين (٣).

فيحصل ان يقيد بما اذا لم يكن الخبر بمن يشق به، اذ ليس فيه غير رجل مسلم، لحمل المطلق على المقيد.

او يحمل على الاستحباب، فانها محمولة عليه، لاشتغالها على الحيضتين، لعدم القائل بها على الظاهر، ولغيرها من الروايات التي مرت، على انه ليست بصريحة في ان الزاعم هو البائع، وانه القائل له عن علم بانها مستبرة او لم يطاءها، وهو ظاهر، فقد يكون الزاعم هو المشتري من عند نفسه او لعلامة، او البائع، ولكن من غير علم ونحوه بل فهم زعمه من قرائن، او قال من غير تجزم، والاصل مؤيده، فتأمل.

وقال في شرح الشرايع: انما عبر بالثقة لوروده في النصوص المذكورة في هذا الباب، مع قوله: والظاهر ان المراد بالثقة العدل.

وما رأيتها في نص، فان النصوص هي التي ذكرتها على ما رأيتها، وهو اعرف.

(١) الوسائل، ج ١٤، كتاب النكاح، الباب ٦ من ابواب نكاح العبد والاماء، الحديث ٧.

(٢) الوسائل، ج ١٤، كتاب النكاح، الباب ٦ من ابواب نكاح العبد والاماء، الحديث ٣.

(٣) الوسائل، ج ١٤، كتاب النكاح، الباب ٦ من ابواب نكاح العبد والاماء، الحديث ٥.

او كانت لامرأة.

والظاهر انه يكفي ذلك للشراء والبيع بعده ايضاً، فلا يكون الشراء محرماً على تقدير كونه قبل الاستبراء حراماً، وكذا البيع بعده.

وبالجملة الاستبراء التحقيقي انما يجب على المشتري، للوطي، لما مر، ولهذا قيد المصنف وغيره مثل المحقق وجوب الاستبراء على البائع بقوله: مع الوطي.

وكذا في الرواية مثل موثقة عمار الساباطي قال: قال ابو عبدالله عليه السلام: الاستبراء على الذي يريد ان يبيع الجارية واجب ان كان يطأها (١).

قوله: «او كانت لامرأة» دليله الاصل والاخبار الصحيحة.

مثل صحيحة حفص عن ابي عبدالله عليه السلام في الامة تكون للمرأة فتبيها؟ قال: لا بأس بان يطأها من غير ان يستبرئها (٢).

وصحيحة رفاعة قال: سألت ابا الحسن عليه السلام عن الامة تكون لامرأة فتبيها؟ قال: لا بأس بان يطأها من غير ان يستبرئها (٣).

ومع ذلك الافضل استبرائها لعموم الاخبار المتقدمة.

ولرواية زرارة قال: اشتريت جارية بالبصرة من امرأة، فخرتني انه لم يطأها احد فوقعت عليها ولم استبرئها، فسألت عن ذلك انا حعفر عليه السلام فقال: هوذا، انا قد فعلت ذلك وما اريد ان اعود (٤).

وهي ظاهرة في ان الترك اولى، مع عدم صحة السد.

وقد نقل في شرح الشرايع: القول بعدم الخوازع عن ابن ادريس وفخر

(١) الوسائل، ج ١٤ كتاب النكاح، الباب ١٨ من ابواب مكاح العبيد والاماء، قطعة من حديث ٥ ومعه (وعلى الذي يشترط الاستبراء ايضاً، قلت: فيحل له ان يبيعه دون الفرج؟ قال: نعم قبل ان يستبرئها)
(٢) الوسائل، ج ١٤ كتاب النكاح، الباب ٢ من ابواب مكاح العبيد والاماء، حديث ١
(٣) الوسائل، ج ١٤، كتاب النكاح، الباب ٢ من ابواب مكاح العبيد والاماء، حديث ١
(٤) الوسائل، ج ١٤ كتاب النكاح، الباب ٢ من ابواب مكاح العبيد والاماء، حديث ٢.

او يائسة او صغيرة او حاملاً او حائضاً.

لمجتهدين في ذلك، وفي عدم الاكتفاء بخبر البائع بالاستبراء، وكلاهما لا يخلوان عن بعد، وان كان الاحتياط في الفروج الموصى به يقتضي ذلك، ونقل الاول عن ابن ادريس، مع نقله عنه عدم وجوب الاستبراء عليه، ولعله على تقدير الوجوب، او نسختي فُلط (١).

قوله: «او يائسة او صغيرة الخ» اما دليل سقوط الاستبراء وعدم وجوبه في الصغيرة، ظاهر.

وقد مرّ في الروايات مثل ما في صحيحة الحلبي وحسنه من أبي عبدالله عليه السلام انه قال: في رجل ابتاع جارية ولم تطمث؟ قال: ان كانت صغيرة لا يتخوف عليها الحبل، فليس (له ثل) عليها عدة ويطأها ان شاء (٢). وفيه تأمل.

وفي رواية ابن ابي يعفور عن ابي عبدالله عليه السلام قال: في الجارية التي لم تطمث ولم تبلغ الحبل اذا اشتراها الرجل؟ قال: ليس عليها عدة، يقع عليها (الحديث) (٣).

وفيها ايضاً تأمل لانه يفهم تجويز الوقوع على غير البالغ، مع انه حرام قبل البلوغ عندهم، او البالغ التي لم يتخوف عليها الحبل لصغرها من غير استبراء، وهو غير جائز.

فلعل المراد عدم التحريم من جهة الاستبراء، او الوقوع بعد البلوغ، فتأمل. واما دليل اسقوط عنها وعن الآيسة فهو ايضاً روايات.

(١) من قوله قدس سره (ونقل الاول عن ابن ادريس) الى هنا ليس موجوداً في النسخ المخطوطة التي عندنا، بل هو موجود في النسخ المطبوعة فقط.

(٢) الوسائل ج ١٤، كتاب النكاح، الباب ٣ من ابواب نكاح العبد والاماء، قطعة من حديث ١

(٣) الوسائل ج ١٤، كتاب النكاح، الباب ٣ من ابواب نكاح العبد والاماء، حديث ٣.

مثل رواية عبدالرحمان بن ابي عبدالله قال: سألت ابا عبدالله عليه السلام عن الرجل يشتري الجارية التي لم تبلغ الحيض، واذا قعدت عن الحيض ماعدتها؟ وما يحل للرجل من الامة حتى يستبرئها قبل ان تحيض؟ قال: اذا قعدت من الحيض او لم تحض فلا عدة لها، والتي تحيض فلا يقرها حتى تحيض وتظهر (١). ويمكن ان يكون المراد من نفي القرب حد الجماع والوطي، وهو المتعارف والمتبادر مثل قوله تعالى: (فَلَا تَقْرُبُوهُنَّ) (٢) وغير ذلك.

ويؤيده الاصل وانتفاء الحمل الذي هو السبب والحكمة غالباً، وكما يظهر من الروايات والعبارات.

فيحمل ما يشعر بالعدة في بعض الروايات الدالة على ان عدة التي لم تبلغ الحيض، والتي قعدت عن الحيض خمسة واربعون يوماً، وهي في روايات متعددة على الاستحباب.

على انها غير صحيحة ومخالفة للاصل والشهرة، بل الاجماع في الصغيرة، وللاكثر الاصح منها، وعدم دليل صحيح عام، وهذا جار في جميع المستثنيات. وحملها الشيخ على انها التي يخاف عليها الحمل، فكانه قريب البلوغ ويعتمده وغير متحقق.

وكذا اليأس، ويؤيد ذلك القيد المذكور في بعضها.

قال في رواية منصور بن حازم قال: سألت ابا عبدالله عليه السلام عن عدة الامة التي لم تبلغ الحيض وهو يخاف عليها؟ فقال خمسة واربعون ليلة (٣). والاحتياط العدة في الآية باجتناب الوطي مطلقاً، بل سائر الانتفاعات،

(١) الوسائل ج ١٤، كتاب النكاح، الباب ٣ من ابواب نكاح العبيد والامماء، الحديث ٤.

(٢) سورة البقرة / ٢٢٢.

(٣) الوسائل ج ١٤، كتاب النكاح، الباب ٣ من ابواب نكاح العبيد والامماء، الحديث ٥.

لقوله: (ولا يقربها).

ولما في رواية عبدالله بن محمد عن ابي عبدالله عليه السلام فقال: لا بأس بالتفحيز لها حتى يستبرئها، وإن صبرت فهو خير لك (١).
وفي الصغيرة المتحققة (المنحقق خ ل) صغرها وجوب اجتناب الوطي،
للاستبراء، واستحباب ترك باقي الانتفاعات.
وقد مر دليل السقوط عن الحائض في الرواية (٢).
ويؤيده حصول الاستبراء بحیضة، والاصل، وعدم دليل عام صحيح، وهذا
جار في الحامل ايضاً، وسيجيء حكمه مفصلاً.
واعلم ان الظاهر عدم الاستبراء في امة الطفل على الولي البايع ولاهل.
المشتري، وكذا على امة المحبوب والعين، ولا على التي علم عدم الوطي بيقين، مثل
ان يملك رجل في مجلس امة لا يجب استبرائها، لكونها ملك امرة ثم باعها في
الحال، فانه لا استبراء عليه ولا على المشتري الذي يعلم ذلك مثلاً.
وان يكون بعيداً عنها بحيث لا يمكن الوصول اليها، او قريباً ولكن كان مع
المشتري ولم يفارقه زماناً يمكنه الوصول اليها وغير ذلك.
ودليله الاصل، مع عدم دليل صحيح على الوجوب، فان عمدة ادلة وجوب
الاستبراء على البايع هو الاجماع مستنداً الى بعض الاخبار، ولا اجماع في امثال ذلك
على ما يظهر، للاصل، والخبر ليس بحيث يشمل هذه الصور لعموماً ولا خصوصاً.
ولان المفهوم من الروايات المتقدمة وعبارات الاصحاب، ان ما لم يطق
ولا يتخوف من الحمل لا يجب الاستبراء، ولهذا قيد وجوبه على البايع بالوطي وعلى

(١) الوسائل ج ١٤ كتاب النكاح، الباب ٥ من ابواب نكاح العبد والاماء، قطعة من الحديث ١.

(٢) الوسائل ج ١٤ كتاب النكاح، الباب ٣ من ابواب نكاح العبد والاماء، الحديث ١.

و يحرم وطىء الحامل قبلا قبل مضي اربعة اشهر وعشرة ايام.

المشتري باحتماله في الروايات.

مثل موثقة عمار الساماطي، قال: قال ابو عبد الله عليه السلام: الاستبراء على الذي يريد ان يبيع الجارية واجب ان كان يطأها (الحديث) (١).

ويؤيده عدم الاستبراء في امة المرأة، والقرض انغناء الوطي والحبل فيما صورناه، فليس الحكم فيما ذكرناه ملحقا بحكم الامرأة، للاشتراك في عدم الوطي ليكون قياسا يقتضي اصول الشرع عدمه كما قاله في شرح الشرايع. على انه سلم ان الصورة الاخيرة ليست محل الاشكال، فانه لاستبراء فيها من غير اشكال.

ثم اذا نظر الى ما ذكرناه يظهر ان الحميلة ببيع الامة التي يجب استبرائها على امرأة، ثم الاشتراء منها. لا تنفع ولا تسقط وجوب الاستبراء عن المشتري، فتأمل، واحفظ، وهو حسن في الكل حتى فيما ذكرناه، فانه فرج موصى بالاحتياط فيه في الرواية.

قوله: «ويحرم وطىء الحامل الخ» قد اختلفت الاقوال والروايات في وطىء الامة الحامل.

والدليل والجمع بينها يقتضي جواز الوطي اذا كان من الرنا، لانه قد ثبت عندهم العاء الوطي المحرم وان لاحرمة له ولاعدة، مع حصول العلم به. وهو مشكل، وكانه اليه اشار (بقوله اقولا خ) (او حاملا)، حيث استثنائها من وجوب الاستبراء (ليندفع التدافع بينه وبين قوله ويحرم وطىء الحامل خ)، اذ يحمل الاول على ما بعد الاربعة اشهر وعشرة ايام، وهو الطاهر من المتن، فيكون الوطي بالحامل مطلقا جائزا بعد اربعة اشهر وعشرا وحراما قبله قبلاً.

(١) الوسائل ج ١٤ كتاب النكاح، الباب ١٨ من ابواب نكاح الميئد والاماء، فطعن من حديث.

للجمع بين صحيحة محمد بن قيس عن ابي جعفر عليه السلام في الوليدة يشتريها الرجل وهي حبل؟ قال: لا يقرها حتى تضع ولده (١).
ولا تتوهم عدم الصحة، لاشتراك محمد بن قيس، لاني قد عرفت كونه الثقة، لشبوت نقل عاصم بن حميد (٢) عنه كما هنا، دون غيره، ولغير ذلك وقد بينته في غير هذا المص.

وصحيحة ابي بصير قال: قلت لابي جعفر عليه السلام: الرجل يشتري الجارية وهي حامس ما يحل له منها؟ فقال: ما دون الفرج، قلت: فيشتري الجارية الصغيرة التي لم تطمث، وليست بعنقاء اتسبرثها؟ قال: امرها شديد، اذا كان مثلها تالمق (اي تحمل) فليستبرثها (٣).

وبين صحيحة رفاعه بن موسى قال: سألت ابا الحسن موسى بن جعفر عليها السلام قلت: اشترى الجارية فتمكث عندي الاشهر لا تطمث وليس ذلك من كبر، قلت: واريتها النساء فقلن ليس بها حبل، أفلي ان انكحها في فرجها؟ قال: فقال: ان الطمث قد تحبس الربع من غير حبل، فلا بأس ان تمسها في الفرج، قلت: فان كانت حبل فالي منها ان اردت؟ فقال: لك مادون الفرج الى ان تبلغ في حملها اربعة اشهر وعشرة ايام، فاذا جاز حملها اربعة اشهر وعشرة ايام فلا بأس بنكاحها في الفرج (٤).

(١) الوسائل ج ١٤ كتاب النكاح، الباب ٨ من ابواب نكاح العبيد والاماء، الحديث ١

(٢) فان سدها (كما في الكافي) هكذا: عدة من اصحابنا عن سهل بن زياد وعلي بن ابراهيم عن ابيه عن عبد الرحمن بن ابي نجران عن عاصم بن حميد عن محمد بن قيس.

(٣) الوسائل، ج ١٤، كتاب النكاح، اورد صدره في باب ٥ الحديث ٣ وديله في باب ٣ الحديث ٩ من ابواب نكاح العبيد والاماء.

(٤) الوسائل، ج ١٤، كتاب النكاح، اورد صدره في باب ٤ الحديث ١ وقطعة منه في باب ٥ الحديث

لوجوب (١) حل المطلق والصام على المقيد والخاص، ولا شك ان الاولين بالنسبة الى هذه كذلك.

ويؤيده اصل عدم التحريم، وعدم وجوب الاستبراء (استبراثها خ)، رجواز التصرف فيما ملكت الايمان كما يدل عليه العقل والنقل، واوضحية سند المقيد، اذ يمكن المناقشة في سندهما باشتراك ابي بصير ومحمد وان كانت مما يمكن الدفع، وان النكته والحكمة عدم اختلاط المني والانساب، وبعد الاربعة اشهر وعشرة ايام لم يصر كذلك، كما هو المشهور بل في اربعة اشهر، الا ان العشرة للاحتياط والتحقيق.

واما صحبة رفاعه بن موسى عن ابي عبدالله عليه السلام قال: سألته عن الامة الحبل يشترها الرجل؟ قال: سئل عن ذلك ابي فقال: احلتها اية وحرمتها اية اخرى، وأنا ناو منها نفسي وولدي فقال الرجل: فانا ارجو ان انتهى اذا نهيت نفسك وولدك (٢).

فهي بعيدة عن قانون المذهب، وهو ظاهر، فكانه للتحية، حيث علم عليه السلام انه لما لم يكن يشبع في حكمه الذي يحكم، قال ذلك، وقد رأيت هذا التوجيه في رواية عنه عليه السلام لمثل (٣)، هذه الرواية.

ولعل الآيتين (الا ما ملكت ايمانكم (٤)) الدالة على جواز الوطي من غير

٢ من ابواب مكاح العبد والاماء وقطعة منه في باب ٥ الحديث ٢ من ابواب مكاح العبد والاماء وفيه كما في لكالي ايضاً: فأرهبها بدل اربها.

(١) تعليق لقوله قد: للجمع بين صحبة محمد بن قيس وبين صحبة رفاعه.

(٢) الوسائل، ج ١٤، كتاب النكاح، الباب ٨ من ابواب مكاح العبد والاماء، الحديث ٢.

(٣) الوسائل، ج ١٤، كتاب النكاح، الباب ٨ من ابواب مكاح العبد والاماء، حديث ٣.

(٤) سورة المؤمن، ٦.

استبراء في مطلق الاماء وهذه مؤيدة لجميع المواضع التي اخرجت عن وجوب الاستبراء مما تقدمت.

(وَأُولَاتُ الْأَحْمَالِ أَجَلُهُنَّ أَنْ يَضَعْنَ حَمْلَهُنَّ) (١) الدالة على عدم جواز دخول الحامل الا بعد وضع الحمل.

وظاهر القوانين يقتضي تخصيص الاولى بالثانية على تقدير شمولها للاماء، فان ظاهر (ما ملكت) عامة بالنسبة الى الاحوال والاشخاص الحامل وغيرها، وهذه مخصوصة بالحامل ان فرضنا شمولها للاماء.

ولعل هذا اولى من تخصيص هذه بالاولى، بان يجعل في الحرائر فقط لحرمة الولد وعدم الفرق بين الامة وغيرها عقلا في وجوب اصل العدة.

وايضاً الظاهر منها كراهية ذلك حيث ما نهى الا نفسه ومن خص به، والا لوجب نهى الكل، فهو مؤيد لعدم التحريم مطلقاً.

ولاشك ان الاجتناب مطلقاً احوط واولى لهذه الرواية وغيرها، وقد مر ان الاجتناب مطلقاً، -اي من سائر الانتفاعات ايضاً- احوط.

ودل على جوازها ما في صحيحة ابي بصير المتقدمة (٢).

ويدل عليه ايضاً ما في رواية عمار السامطي قال: قال ابو عبد الله عليه السلام: الاستبراء على الذي يريد ان يبيع الجارية واجب ان كان يطأها وعلى الذي يشتريها الاستبراء ايضاً، قلت: فيحل له ان ياتيها دون الفرج؟ قال: نعم قبل ان يستبرئها (٣).

ويدل على ان الصبر افضل، النهي المطلق في بعض الروايات كما تقدم

(١) سورة الطلاق / ٤.

(٢) الوصل، ح ١٤، كتاب النكاح، الباب ٥ من ابواب نكاح العبد والاماء، الحديث ٣.

(٣) وسائل، ح ١٤ كتاب النكاح، الباب ١٨ من ابواب نكاح العبد والاماء، الحديث ٥.

بقوله عليه السلام: (ولا تقرها) (١).

وما في رواية إبراهيم بن عبد الحميد قال: سألت أبا إبراهيم عليه السلام عن الرجل يشتري الجارية وهي حبلى، أيطأها؟ قال: لا، قلت: فدون الفرج؟ قال: لا يقرها (٢).

قال الشيخ: قوله: ولا يقرها فيما دون الفرج، محمول على الكراهة التي قدمناها، دون الخطر.

لما تقدم وصرح بذلك في رواية عبدالله بن محمد عن أبي عبدالله عليه السلام قال: فقال: لا بأس بالتفخيد لها حتى تستبرئها وإن صبرت فهو خير لك (٣).

ورواية إبراهيم بن عبد الحميد الدالة على عدم جواز وطئ الحامل مطلقاً (٤).

وكذا ما في رواية إسحاق بن عمار قال: سألت أبا عبدالله عن الجارية يشتريها الرجل وهي حبلى، أيقع عليها؟ قال: لا (٥).
محمول على ما تقدم من التخصيص.

مع عدم الصحة، لوقف إبراهيم، والقول بفسخ إسحاق. مع وجود إبان المشترك (٦)، والظاهر أنه ابن عثمان، وفيه أيضاً قول بأنه ناووسي.

- (١) الوسائل، ج ١٤، كتاب النكاح، الباب ٨ من أبواب نكاح العبد والاماء، الحديث ١.
- (٢) الوسائل، ج ١٤، كتاب النكاح، الباب ٥ من أبواب نكاح العبد والاماء، الحديث ٥.
- (٣) الوسائل، ج ١٤، كتاب النكاح، الباب ٥ من أبواب نكاح العبد والاماء، قطعة من حديث ١.
- (٤) تقدم بيان موضعها آنفاً.
- (٥) الوسائل، الباب ٨ من أبواب نكاح العبد والاماء، حديث ٦.
- (٦) سندها (كما في التهذيب) هكذا علي بن اسمعيل عن فضالة عن إبان عن إسحاق بن عمار.

ويكره بعده.

فإن وطيء عزل، ولو لم يعزل كره (له خ) بيع ولدها، واستحب له عزل نصيب من ميراثه.

وحملت هذه الروايات كلها على الحامل من غير العلم اليقيني بأنه من زنا، لما ثبت عندهم من عدم الحرمة للزنا، وعدم العدة، ولبعده، وللأصل وتبادر كونه من غيره، ولوجوب حمل الحمل الموحود في شخص على غير الزنا وإن لم يكن لها زوج حلال، لاحتمال الشبهة، ولهذا لا يجوز الحد بمجرد ذلك فتأمل.

ويمكن الجمع أيضاً بينها بحمل ما يدل على عدم الحوازم مطلقاً على غير الزنا، والمقيد على الزنا، وعلى الوطي بالقبل والمقيدة بالدبر فقط، وغير ذلك.

واظهار أن الدر كالقبل لما في صحيحة محمد بن قيس (لا يقرها) (١) وكذا رواية إبراهيم (٢)، وفي رواية إسحاق (لا يقع عليها) (٣).

ولا يبعد شمول الفرج لها، وهو في الروايات، ويؤيده التحريم مطلقاً في غير المستبرأة، وقد مر، فتأمل.

قوله: «ويكره بعده» قد مرّ دليله، وهو مثل شمول العمومات لها ظاهراً

المحمولة عليها، للجمع والاحتياط في الفروع وغير ذلك.

قوله: «فإن وطيء عزل الخ» يدل على ذلك ما روى عن إسحاق بن

عمار (في الصحيح) قال: سألت أبا الحسن عليه السلام عن رجل اشترى جارية حاملاً، وقد استبان حملها فوطئها؟ قال: بش ما صنع، قلت: ما (فما خ) تقول فيها؟ قال: عزل عنها أم لا؟ قلت: أجبن في الوجهين، فقال: إن كان عزل عنها فليتنق

(١) راجع نويس بس ب ٨ من أبواب مكاح النساء والاماء، حدث ١.

(٢) تقدم بيان موضعها

(٣) تقدم موضع بيانها، وقوله (لا يقع عليها) متعول بالمعنى، فلاحظ.

و يجوز شراء ما يسييه الظالم من الكافر واخته وبنته وزوجته .

الله ولا يعد، وان كان لم يعزل عنها فلا يبيع ذلك الولد ولا يورثه، ولكن يعتقه ويجعل له شيئاً من ماله يعيش به، فانه قد غداً ينطفئته (١).

وهذه تدل على استحباب العزل، وعلى كراهة الوطي ايضاً، بر التحريم، كما ترى، حلت عليها، كما تقدم، لما تقدم.

ويدل عليه ايضاً رواية السكوني عن ابي عبدالله عليه السلام ان رسول الله صلى الله عليه وآله دخل على رجل من الانصار، واذا وليدة عظيمة البطن تختلف، فسألها فقال: اشتريتها يا رسول الله وبها هذا الحبل، قال: اقربتها؟ قال: نعم، قال: اعتق ما في بطنها، قال يا رسول الله: وما استحق العتق؟ قال: لان نطفتك غدت سم وبصره ولحمه ولأمه (٢).

وهذه تدل على جواز الوطي مطلقاً، فيمكن حمها على ما بعد الاربعة اشهر وعشرة ايام، وعلى وجوب العتق، فتحمل على الاستحباب لعدم الصحة وللجمع، فتأمل.

قوله: «و يجوز شراء النخ» الفرض من هذه العبارة انه يجوز تملك العبيد والاماء المسبية من دار الحرب من الكفار، سواء اكتسبت بالقهر والغلبة مثل ما يسييه حكام الجور وسلاطينه، او يكون بسرقة ونحوهما، سواء كان السابي مسلماً او كافراً، وان من اخذ وقهر من الكفار اخته وبنته وزوجته وابنه يملكهم، ثم من بعد تملكهم يجوز الشراء منهم، حتى انه لو قهر حريراً حريباً يجوز الشراء منه.

والعبارة غير جيدة، لان قوله: (من الكافر) ان كان صلة السبي لا يحسن، ولا يحسن عطف واخته النخ ايضاً عليه.

(١) الوسائل، ج ١٤ كتاب النكاح، الباب ٩ من ابواب نكاح العبيد والاماء، الحديث ١.

(٢) الوسائل، ج ١٤ كتاب النكاح، الباب ٩ من ابواب نكاح العبيد والاماء، الحديث ٣.

وكذا ان كان بيانا لما يسييه لعدم حسن العطف، واختصاصه بالاخت والبنات والزوجة، فانه يكفي (من الكافر) (١)، ا وضم اليه (من يحكمهم من اطفالهم).

وبالجملة هذه العبارة ما فهمتها، لعل المراد جواز التملك مطلقاً ثم الشراء منهم.

وفيه ايضاً تأمل لان التملك لغير الشيعة غير ظاهر، لان الادلة دلت على جوازه لهم خاصة، لطيب ولادتهم بشفتهم عليهم السلام على مواليتهم، بل للشيعة ايضاً.

لانه ان اخذ بالسرقة ونحوها، فهو وان كان للأخذ ولكن يجب عليه الخمس، ونصفه لغيرهم من الاشراف فكيف يملكه الاخذ، وهم كيف يجوز لهم ان يبيحوا ذلك.

وان اخذ بالقهر والغلبة والقتال بغير اذن الامام عليه السلام، فهو (على المشهور) للامام عليه السلام لمرسلة العباس الوراق التي تقدمت في باب الخمس (٢).

وهي معارضة برواية زكريا ابن آدم عن الرضا عليه السلام قال: سالت عن سبي الديلم، ويسرق بعضهم من بعض وغير المسلمين عليهم بلا امام، أيجل شراؤهم؟ قال: اذا اقروا (لهم ثل) بالعبودية، فلا باس بشرائهم (الحديث) (٣).

وقال في شرح الشرايع: ان كان، اي المأخوذ سرقة وغيلة ونحوها، مما لا قتال فيه، فهو لا تحذه وعليه الخمس، وان كان بقتال فهو باجمعه للامام عليه السلام

(١) يعني ان قول المصنف قلبي مره (من الكافر) من من ذكر اخته وبنته وروحه كما لا يخفى.

(٢) الوسائل، ج ٦ كتاب الخمس، الباب ١ من أبواب الاحوال وما يختص بالامام، احدث ١٦

(٣) الوسائل، ج ١٢، كتاب التجارة، الباب ٢ من أبواب بيع الحيوان، قطعه من حديث ٣.

لرواية البرنطي (١).

وان المعروف من المذهب مضمونها، ولاتعلم فيه مخالفا، وحيث فلا يضر القطع (٢)

وما عرفتها، أنا الا مرسله الوراق في اخر باب الانفال من التهذيب، ويظهر من المنتهى (٣) ان الشيخ ما عمل به، حيث نقل عنه في ارض السواد: والذي يقتضيه المذهب ان هذه الاراضي وغيرها من البلاد التي فتحت عنوة يخرج خمسها لارباب الخمس، واربعة الاحماس الباقية يكون للمسلمين قاطبة، الى قوله: وعلى الرواية رواها اصحابنا - ان كل عسكرا و فرقة غزت بغير امر الإمام فغنمت تكون الغنيمة للإمام خاصة. تكون هذه الارضون وغيرها مما فتحت بعد الرسول صلى الله عليه وآله الا ما فتح في ايام امير المؤمنين عليه السلام ان صح شيء من ذلك، تكون للإمام خاصة الخ.

وهذه تدل على ان الاول هو المذهب ومقتضاه، وان ارض السواد لا يجري فيه حكم المفتوحة عنوة، بناء على هذه الرواية، وقد مر البحث في ذلك، فتذكر. ويؤيد عدم القول به معارضة رواية العباس (٤) برواية زكريا بن آدم (٥) المذكورة في باب بيع الحيوان من التهذيب. وان كان للآخذ كما يقتضيه الاصل وعليه الخمس، ففيه ما تقدم.

(١) الوسائل، ج ٦ كتاب الخمس، الباب ١ من أبواب الانفال، الحديث ١٧.

(٢) ليها كلام الشهيد الثالث، ولكن لا يحق ان يعتقدوه (لرواية البرنطي) ذكر امور، ثم قال بعد اسطر (الا ان المعروف من المذهب) فلاحظ.

(٣) لاحظ كتاب المنتهى ج ٢ كتاب الجهاد ص ٩٣٨.

(٤) الوسائل، ج ٦ كتاب الخمس، الباب ١ من أبواب الانفال، الحديث ١٦.

(٥) الوسائل، ج ١٣ كتاب التجارة، الباب ٢ من أبواب بيع الحيوان، الحديث ٣.

ويمكن ان يقال: المقصود انه ان تملكه الشعة بالاختذ او القهر فهو لهم مطلقا، سواء كان الكل لهم عليهم السلام او البعض، فان كان الكل لهم عليهم السلام، فهو ظاهر ولا اشكال فيه الا ما يتخيل ان الاصحاب قالوا ما اباحوا الا لمستاجر والمساكن والمناكم بالتمسير الذي تقدم، فالعموم لا يجوز.

ولكن قد عرفت هناك، ان ظاهر الاخبار التي هي الادلة، العموم، والعملة بطيب الولادة وذكوة الاولاد مذكورة في البعض، وذلك لا يقتضي التخصيص الذي ذكره، وان كان حقا، فما ذكره هنا ايضا مخصص. وان كان البعض لهم عليهم السلام والباقي للاشراف، فامر حصة الاشراف اليهم عليهم السلام.

وبالجملة الادلة اذا اقتضت ذلك فلا وجه للايراد، لانهم معصومون والحكم لهم ومن عدهم، فكل ما يفعلون فهو حق. وانطباقه على القوانين ان يقال: هذا المال مستثنى مما يجب فيه الخمس، سواء قلنا انه غنيمة او كسب وصنعة.

ويؤيده الاصل، وان هذا لاخذ لا يقال له غنيمة، مثل غنيمة الغزاه، ولا يقال ايضا كسب وصنعة، ولم يعلم وجوب الخمس في كل ما يستفيدة الانسان. ولكن هذا يقتضي عدم الوجوب على العامة ايضا، وتملكهم ذلك من غير اشكال، وكذا جواز الشراء منهم، فتأمل.

وما على ما سبق ففيه الاشكال، ويمكن ان يقال: ان تملك غيرهم وجواز الشراء لهم منهم بحسب الظاهر، والا في الحقيقة ليس بملك لهم، بل الشراء مهم يرجع الى الاستتقاد، كما يشير اليه المصنف فيما بعد بقوله: والتحقيق الح، فتأمل.

وعلم به كما يجب الاستبراء في البيع والشراء، يجب ظاهرا في كل ملك حادث وزايل حتى في السبي.

وكل حرى قهر حرياً صح الشراء منه.

ولو قهر من ينعق عليه ففى صحة بيعه نظراً، ينشأ من دوام القهر المبطل للعتق لو فرض ودوام القرابة الرافعة للملك بالقهر.

ويدل عليه ما تقدم من ظهور العلة.

وتدل فى السبى بخصوصه رواية الحسن بن صالح عن أبى عبد الله عليه السلام قال: نادى منادى رسول الله صلى الله عليه وآله فى الناس يوم أوطاس (١): ان استبرؤا سباياكم بحبضة (٢).

قوله: «وكل حرى قهر حرياً الخ» يريد الإشارة الى ان جواز الشراء ليس بمخصوص من القاهر الظالم المسلم بل اعم منه ومن الكافر.

تمهيد

لو قهر من ينعق عليه، ففى صحة بيعه نظراً، ووجهه ما ذكره، وهو ظاهر. والظاهر عدم جواز البيع، وعتقه، لمعوم دليل العتق، وعدم تملك القريب المتقدم، فكانه يخص دليل الملك بالقهر، فتأمل.

فما يدل على جواز الشراء. مثل رواية عبد الله اللحام قال: سألت أبا عبد الله عليه السلام عن رجل يشتري من رجل من أهل الشرك ابنته يتخذها؟ قال: لا بأس (٣).

تحميل على الاستنقاذ، ويحتمل تخصيص الاول بالمسلم وجعل هذا مؤيداً.

(١) أوطاس اسم موضع معروف وقع فيه غزوة من غزوات رسول الله صلى الله عليه وآله (مجمع البحرين لله وطس).

(٢) الوسائل، ج ١٤، كتاب النكاح، الباب ١٧ من أبواب نكاح العبد والام، الحديث ١.

(٣) الوسائل، ج ١٣، كتاب التجارة، الباب ٣ من أبواب بيع الحيوان، الحديث ٢.

والتحقيق صرف البيع الى الاستنقاذ وثبوت ملك المشتري بالتسلط.

قوله: «والتحقيق صرف البيع الخ» ظاهر هذا الكلام انه رجع عدم تملك الكافر الاقارب وعدم جواز البيع كما اشرنا اليه، والا كان بيعاً حقيقياً وهو ظاهر.

ومعنى الاستنقاذ رفع يد شخص شرعية ام لاعتن مال بعوض او بغير عوض، والاولى الشراء (١) كما قاله في القواعد. ويدل عليه ما بعده.

وقوله: «وثبوت ملك المشتري بالتسلط» باطلاقه غير حيد، اذ قد يكون المملوك ومن بيده ممن يعتق عليه مأمونا، فيشكل حينئذ تملك المشتري له بالتسلط ايضاً.

ولا ينبغي النظر في حقوق احكام البيع بالنسبة الى البايع بعد حكمه بالاستنقاذ ايضاً كما فعله في القواعد، لانه عقد واحد يعد كونه بيعاً حقيقياً بالنسبة الى البايع وغير بيع بالنسبة الى المشتري.

على ان سبب عدم كونه حقيقياً بالنسبة اليه انما هو عدم صلاحية المبيع لتملك البايع، وهو موجب لعدم كونه حقيقياً بالنسبة اليه ايضاً.

الا ان يقال: انه يملكه باعتقاده وفي مذهبه، لاعتدنا، فيكون بيعاً عنده لاعتدنا.

ويفهم (٢) من شرح القواعد عدم حقوق احكام البيع بالنسبة الى البايع،

(١) يعني ان الاول ان يقول، والتحقيق صرف الشراء، كما عبر به في القواعد.

(٢) قوله قدس سره (ويفهم من ... الخ) اعلم ان النسخ التي عندنا من المخطوطة والمطبوعة مختلفة جداً

في بعض النسخ المخطوطة هكذا (ويفهم من شرح الشرائع عدم بعد حقوق احكام البيع الخ).

وفي بعضها هكذا (ويفهم من شرح عدم بعد حقوق احكام البيع الخ).

وفي ثالثة هكذا (ويفهم من شرح القواعد عدم بعد حقوق احكام البيع الخ)

لان ما يبد الحربي اذا دخل بامان محترم - فلا يجوز انتزاعه بغير السبب المبيع شرعا -
ووجب ان يترتب عليه احكامه، فيكون له خيار المجلس والرد بعيب الثمن ونحو
ذلك، ولا يكون للمشتري ذلك، ولا الارش بالعيب وغير ذلك.

وفيه تأمل لان المشتري اذا رده بالعيب او اخذ الارش، ما اخذ شيئا محرما

وفي نسخة المطبوعة بالطبع المحري هكذا (ويفهم من شرح القواعد عدم لحوق احكام البيع الح).
ولعل الاحرار صواب.

وكيف كان: فان كانت نسخة الاصل (ويفهم من شرح الشرائع) فالذي وحدناه داسب، مذكوره في
المسالك عند قول المحقق (ره) في اوائل كتاب المئق (ولو اشترى انسان من حربي ولده او زوجته ايم) بعد توجيهه
عبارة المحقق بجواز التوصل للمسلم لتلك اموال اهل الحرب بكل سبب الذي منه الشراء. وبعد قوله (ره): وليس
هذا بيع حقيقيا وإنما هو وسيلة الى وصول المسلم الى جهته، بما هذا لفظه (وهذا كله اذا لم يكس ما بال الحربي
محصورا، بان دخل دار الاسلام بامان، فلا يجوز أحد ماله بغير سبب مبيع له شرعا، وحيثما صحة البيع ونزوم
احكامه التي من حيثها حواجز رده ميبا او أحد ارشه) انتهى.

واما ان كانت نسخة الاصل (ويفهم من شرح القواعد) فالذي وحدناه مناسب، هو مذكوره في
المحققين في اصباح القواعد (ج ١ ص ٤٣٦) عند قول والده العلامة قدس سرهما في القواعد (ولتحقيق صرف
لشراء الى الاستنقاذ وثبوت الملك للمشتري بالتسلط الخ) بعد بيان التذاع بين عدة لست، وهو القهر، وعدة
المئق وهو القرابة، قال: والحق ان البيع هنا استنقاذ واختداء، ومعناه، صوح من يد شرعية في نفس الامر
كهده، او ظاهرا، او غير شرعية، ثم قال: ويتمرغ على ذلك. انه هل يلحقه احكام البيع من خيار والارش وغير
ذلك؟ يجتمل ذلك، لانه بالنسبة الى المشتري كالباع، والا لزم صروره وقال عليه السلام: لا ضرر ولا ضرار ومن
انتفاء النسخة وهي البيع انتهى.

ولعل اصح ما نقلناه من النسخ هو الاحب، وهو امقاط لفظة (بعد).

واوضح ما احتملناه من كون نسخة الاصل (شرح الشرائع، او شرح القواعد) هو الاخير أبصاً لاستدراك
الاول زيادة لفظة (عدم) أيضاً، ونقول الشارح قدس سره هنا - (بالنسبة الى السابغ) وما في المسالك مطلق او
مخصوص بالمشتري، نعم قد يؤيد الاول (وهو شرح القواعد) تحليل الشارح بقوله (لان ما يبد الحربي اذا دخل
بامان محترم) وهذا التعبير موجود في المسالك كما نقلنا عبارته دون اصباح القواعد، والله العالم.

هذا كله ان قرء لفظة (بعد) بفتح الباء، والا فلو قرء بصم الباء يعكس الحكم المستند من المخطوطة
والمطبوعة، فصح على النسخ المخطوطة دون المطبوعة.

ولو ظهر استحقاق ما اولده رد الام على المالك وغرم عشر القيمة مع البكارة والافنصفه وقيمة الولد يوم سقوطه حيا ورجع على البايع بالثمن وقيمة الولد دون المقر على رأى.

حقى يكون منافيا للامان، وهو ظاهر.

ويشكل تملك البايع الثمن ايضاً، اذ لا بيع بالنسبة اليه، فلا يستحق العوض بوجه، لانه ليس ما في يده ملكه، فكيف يكون بيعاً بالنسبة اليه.

ولانه بالنسبة الى المشتري ليس ببيع، لعدم صلاحيته لملك البايع، فكيف يكون بالنسبة اليه بيعاً حقيقياً.

ومجرد كونه مأمونا داخلا بلاد الاسلام بالامان لا ينفع، لكون ما بيده معتوقاً

عليه.

والظاهر ان الكلام على هذا التقدير، والا يكون بيعاً وشراء حقيقيين مع

الامان.

ويمكن كون التملك باعتبار اعراض المشتري ورصاه بذلك وتسيطه

عليه.

وهو ايضاً مشكل، لانه انما اعطاه عوضاً عن المبيع، وهو لا يستحق ذلك.

والظاهر بقاءه على ملكه حينئذ.

وبالجملة مقتضى النظر عدم تملكه الثمن على هذا التقدير، وعدم تحقق بيع

شرعى اصلاً، لا بالنسبة اليه ولا بالنسبة الى المشتري، فتملكه ايضاً للمبيع مشكل

الا ان تقرص في دار يمكن التملك هناك بالتسلط.

متأمل في اطلاق قول المصنف بانه يملك بالتسلط، وكذا في اطلاق قول

المحشى.

قوله: «ولو ظهر استحقاق ما اولده انخ» اى لو اشترى امة ظنا انه

مال لبائع، واولدها، ثم ظهر انها لغير البائع، وجب ان ترد الامة الى مالكمها، ويعرم عشر قيمتها ارشاً للبيكاراة، ان كانت ناكرة وازال بكارتها، وان كانت ثيباً فيغرم نصف عشر القيمة للدخول، والولد حر، ويجب ان يغرم قيمته يوم سقوطه حياً للمالك، اذ لا قيمة قبله، وبعده حر، ماثبت للمالك الحارية عليه سبيل، مع انه نماء ملكه وفوته عليه المشتري، فيغرم القيمة، ثم يرجع على البائع بالثمن الذي اعطاه وقيمة الولد ايضاً.

هذا كله ظاهر، اذ الكلام مع الجهالة كما يشعر به قوله (ولو ظهر) فانه يدل على عدم العلم والظهور.

وهل يرجع بما حصل له في مقابلته نعم، مثل ما دفع اليه للعقر، وهو العشر ونصفه في مقابلة الانتفاع بالبضع وكحره خدمة، ام لا؟ اختار المصنف عدمه، لانه بسبب ما حصل له من الانتفاعات، فما ذهب عليه شيء، فان رجوع يلزم حصول المعوض من غير عوض، فيحصل الظلم على البائع.

واستشكل في التذكرة، وقال في الكتاب قبل الركن اشالث: فيه قولان (١):

والظاهر الرجوع لانه غره وحثه بالانتفاع بها بمجرد دفع ثمن المبيع من غير عوض، ولو عرف ان له عوضاً لم ينتفع به، فلو لم يرجع يلزم الظلم والغرم عليه مع كونه جاهلاً من جهة البائع العالم بالعاصب، دونه وقد مر هناك ايضاً.

وهذا كله ظاهر، واما وجوب كون العقر هو المذكور، فهو المشهور، ومستنده الروية المذكورة في باب التدليس، وهي صحيحة العباس بن يزيد بن صبيح

(١) حيث قال العلامة قدس سره في المر: وهل يرجع بما حصل له في مقابلته مع كاسكي والفره

والذي وشبهه؟ قولان.

الثقة (١) عن أبي عبد الله عليه السلام في رجل تزوج امرأة حرة، فوجدها أمة قد دلمت نفسها له؟ قال: إن كان الذي زوجها أياه من غير موالها فالنكاح فاسد، قلت: فكيف يصنع بالمهر الذي أخذت منه؟ قال: إن وجد مما أعطها شيئاً فليأخذه، وإن لم يجد شيئاً فلا شيء له عليها، وإن كان زوجها أياه ولي لها، رجع على وليها بما أخذت منه، ولموالها عليه عشر قيمتها (ثمنا ثل) إن كانت بكراً، وإن كانت غير بكر فنصف عشر قيمتها بما استحل من فرجها، قال: وتعتد منه عدة الأمة، قلت: فإن جاءت بولد؟ قال: أولادها منه أحرار إذا كان النكاح بغير إذن المولى (٢).

وهذه وإن كانت في غير ما فرضناه، وفي منها شيء إلا أنه عميمها الأصحاب، وإن الظاهر عدم الفرق بين موردها وما نحن فيه، لأن المأخوذ بسبب الدخول بالبكر أو الشيب مع جهل الواطي بالحال، بل الظاهر هنا ثبوت ذلك بالطريق الأولى، لأن المولى ليس له علم، وفي المورد كان المدلس هو المولى على الظاهر، إلا أن يحمل على كون المدلس هي، ولكن المزوج هو المولى كما هو الظاهر من أول الرواية، فتأمل.

وتدل على رد الجارية إلى صاحبها مع قيمة الولد والرجوع إلى النايح بها (فيها غ ل) وبالثمن.

صحيحة جميل بن دراج عن أبي عبد الله عليه السلام في رجل يشتري الجارية من السوق، فيولدها ثم يجيء مستحق الجارية؟ فقال: يأخذ الجارية المستحق ويدفع إليه المبتاع قيمة الولد ويرجع على من باعه بضمن الجارية وقيمة

(١) هكذا في الكافي، ولكن في الوسائل والتهذيب هكذا (العباس بن ولید عن الولید عن أبي عبد الله

عليه السلام).

(٢) الوسائل، ج ١٤ كتاب النكاح، الباب ٦٧ من أبواب نكاح العبيد والأماء، الحديث ١.

ولو كانت الجارية سرقت من ارض الصلح ردها على البايع او وارثه واستعاد الثمن، ولو فقد الوارث سلمت الى الحاكم ولا تستسعى في ثمنها على رأى.

الولد التي أخذت منه (١).

ومثلها رواية اخرى (٢).

وكأن في الرجوع بقيمة الولد على البايع إشارة الى الرجوع اليه بما انتفع في مقابله، لان الولد نفع عظيم، ومع ذلك رجع الى مادفع عوضا له. ولا يدل السكوت عن غرم العقر على عدم وجوبه عن المشتري لواطى، لشوته عند الاصحاب بدليل آخر مثل ماتقدم.

وقيل: يجب عليه مهر امثاها للمالك، والاصل، والندرة. مع عدم ظهور دليل، مع ظهور ماتقدم. دليل العدم، فتأمل.

واما حال العلم، فيعلم مما تقدم فيما أشرنا اليه فيما قبل الركن الثالث، في شرح قوله: «ولوباع غير المملوك الح» من لزوم كون الولد رقيا لمولى الجارية، وغير ذلك، فتأمل.

قوله: «ولو كانت الجارية النخ» دليل وجوب ردها الى البايع مع كونها مملوكة من ارض الصلح.

رواية مسكين السمان (في الصحيح) عن أبي عبدالله قال: سألته عن رجل اشترى جارية سرقت من ارض الصلح؟ قال: فليردها على الذي اشتراها منه، ولا يقربها ان قدر عليه او كان موسرا، قلت: جعلت فداك فانه قد مات ومات ولا يقربها ان قدر عليه او كان موسرا، قلت: جعلت فداك فانه قد مات ومات

(١) الوسائل، ج ١٤ كتاب النكاح، الباب ٨٨ من ابواب نكاح العبد والاماء، الحديث ٥.

(٢) الوسائل، ج ١٤ كتاب النكاح، الباب ٨٨ من ابواب نكاح العبد والاماء، الحديث ٣ وفي ابواب

روايات اخرى هذا المصنف.

عقبه ؟ قال : فيستسعى (١).

وقد عمل بها البعض فأيدت بالعمل، إلا أن مسكين مجهول، ومضمونه خلاف القانون، ولهذا قل البعض : يجب ردها إلى المالك وورثته معه، ثم لي احكامم لانه وكيل الامام عليه السلام، وهي حينئذ ماله عليه السلام فيعمل بها ميفعل بسائر ماله التي استورثها ممن لا وارث له، وهو الظاهر.

ولا تستسمى، إذ لا دليل على الاستسعاء الا هذه الرواية وقد عرفت حالها من الضعف، وفي متنها ايضاً شيء وانها مخالفة للقوانين، إذ تحصيل الثمن الذي عطاه إلى البائع السارق، من مال المسروق منه بعيد جداً.

ولكن يلزم من العمل بها القول بذلك أيضاً، لوجوده فيها، إلا أن المصنف رحمه الله رده (٢) مع القبول مضمونها في الحملة، فكانه رأى غير معقول اصلاً، فتأمل. وقيل بوجوبه كما هو ظاهرها.

والظاهر تركها بالكلية والعمل بالادلة، ولكن يلزم ان يذهب ثمن المشتري ان لم يقدر على السارق النايغ ولا مخذور في ذلك وهو ظاهر.

ويمكن من الرواية على ضرورة السارق النايغ مالكا لها بشراء أو رث أو هبة ونحوها، فلا يبعد حينئذ الاستسعاء في ثمنها، لانه نوع مقاصة، فانه تعذر أخذ الثمن، من لا يستبعد بيعها في ذلك، وتملكها مقاصة مع التعذر، ويسفي استيدان احكامم لو امكن، والا شطارة العدول للتعوم.

والحمل بعيد، وقد تصدى لتوجيه ظاهرها بعض، وليس بتمام، فالترك أولى لما مر.

(١) وس. ٢٠٠ ج ١٣ كتاب النجارة، الباب ٢٣ من ابواب بيع الحيوان، الحديث ١.

(٢) اي الاستسعاء.

ولو وطيء احد الشريكين سقط عنه الحد مع الشبهة، والا قدر
(بقدرخ) نصيبه.

قوله: «ولو وطيء احد الشريكين الخ» دليل عدم وجوب الحد مع
الشبهة، هو الاصل، وعدم تحقق الزنا، وادراكا الحدود بالشبهات.
ودليل سقوط ما يقابل ملكه فيها من الحد، هو عدم تحقق الزنا في الكل، ولهذا
لا يشرق ولدها مع علمه بالتحريم المقتضى للرقية.

واما دليل ضرب الباقي الذي ليس بنصيبه مع علمه بالتحريم من غير
شبهة، فكأن كونه زنا بالنسبة الى حصة الشريك حينئذ، ولانه لو لم يُحد في مثله يلزم
الفساد، وهو ظاهر، فيجب سد هذا الباب ودفع المفساد.

وأيضاً يدل عليها رواية عبدالله بن منان قال: سألت ابا عبدالله عليه السلام
عن رجال اشتركوا في امة فأتهموا بعضهم على ان تكون الامة عنده فوطئها؟ قال:
يدرو عنه من الحد بقدر ماله فيها من النقد ويضرب بقدر ما ليس له فيها، وتقوم
الامة عليه بقيمة ويلزمها، وان كانت القيمة اقل من الثمن الذي شترت به
الجارية ازم ثمنها الاول، وان كانت قيمتها في ذلك اليوم الذي قومت فيه أكثر من
ثمنها ازم ذلك الثمن وهو صاغر، لانه استفرشها، قلت: فان اراد بعض الشركاء
شرائها دون الرجل؟ قال: ذلك له، وليس له ان يشتريها حتى تستبرأ، وليس على
غيره ان يشتريها الا بالقيمة (١).

وهي صعيقة باشتراك يونس ومجهولية إسماعيل بن مرار (٢) مع مخالفتها
للقوانين أيضاً كما مر، ولعل لاختلاف فيه مستندا الى ما تقدم.

(١) الوسائل، ج ١٣ كتاب التجارة، الباب ١٧ من ابواب مع الحيوان، الحديث ١

(٢) مسند الحديث كما في الكافي: (علي بن إبراهيم عن ابيه عن إسماعيل بن مرار عن يونس عن عبدالله

بن مسكان).

فان حملت قوم عليه حصص باقي الشركاء من الام والولد يوم سقوطه حيا.

ومعلوم ان المراد بالحد، هو الجلد، لعدم تبعض الرجم، فكان الاحصان الموجب له لا يتحقق في الشركة، لعدم كونه زنا في الكل، واذا احتيج الى تبعض الواحد فيحتمل باعتبار مقدار السوط، او كيفية الضرب، فتأمل.

قوله: «فان حملت قوم عليه إلخ» دليل تقوم الامة، انها صارت ام ولد للواطي، فيجب ان يكون بحيث لا يمكن بيعها، وتنتق بموت مولاهاء، فيرد على الشركاء قيمة حصصهم، لان الحمل بمنزلة اتلاف العين، والولد انه حر (١) حصل من امة للغريب حصة، فوجب عليه قيمته يوم ولد حيا.

وهو ظاهر في صورة الجهل مما تقدم.

واما مع العلم فيقتضي القاعدة ان يكون حصص الشركاء رقاهم، فلا يكون كله حرا، ويمكن التقوم حينئذ من جهة السراية ان قيل بها في مشه، فانه فهري، وقد اشترط فيها الاختيار، وسيجيء تحقيقه ان شاء الله تعالى.

وظاهر كلام الاصحاب ان كله حر، ويقوم ويعطى حصة الشركاء اياهم.

ثم ان الظاهر انه ينبغي ايقاع البيع لتنتقل اليه، ويحتمل كون لتقوم وحده، او مع الضمان، او الدفع كافيا.

والظاهر ان القيمة هي اكثر القيم من حين الحمل الى زمان الانتقال، لا باعتبار السوق، ويحتمل حين الحمل لانه وقت الاتلاف.

والاول اطهر، لانه لو زاد زاد في ملك الاول، ومعلوم ان قيمة الولد انما تُعطى اذ لم يقوم حاملا.

(١) عطى عن قوله (الامة) يعني تقوم الولد انه حر.

ولو اشترى عبدا في الذمة فدفع اليه عبد من ليتخير احدهما، فأبق واحد منها ضمن التالف بقيمته وطالب بما اشتراه.

وانه لابة من العقر لحصة الشركاء العشر او نصفه.

وفي ارش البكارة تأمل، والظاهر عدم لدخوله تحت عقر البكر، فتأمل، وكذا في غير هذه، ولهذا سكت عنه الأكثر.

قوله: «ولو اشترى عبدا في الذمة الخ» اي لو اشترى شخص من آخر عبدا موصوفاً غير معين، فدفع البايع اليه عبيدين بالوصف ليختار احدهما، فأبق احدهما بعد ان وصل الى المشتري، من عنده، قيل: يضمن ذلك العبد الا بق بقيمته، بناء على ان المقبوض بالسوم مضمون، على ما هو المشهور عندهم، وان لم يكن دليله واضحا.

هذا ان لم يقصر، فان قصر في الحفظ فالضمان ظاهر، ويطلب ما اشتراه، فان اختار الا بق او الموجود فهو له، والآخر للمالك.

وليس له عدم الرضا ان كان بالوصف، وله طلب الموصوف، بل يمكن عدم الضمان أيضاً مع عدم التفريط ان لم يكن بالوصف، لعدم كونه بالوصف، فلا يكون مأخوذاً بالسوم، بل معه أيضاً، لعدم معلومية صدق المأخوذ بالسوم، اذ قد لا يكون هو راصيا بمثل الاثنين، هذا.

ولما كان مقتضى رواية محمد بن مسلم غير موافقة للاصول، مع عدم الصحة، ما ذهب هنا اليها.

رواها الشيخ في التهذيب عن السكوني عن ابي عبدالله عليه السلام عن رجل اشترى، وفي الكافي عن محمد بن مسلم عن ابي جعفر عليه السلام قال: سألته عن رجل اشترى من رجل عبداً و كان عنده عدان، فقال للمشتري: اذهب بهما فاختراهما شئت ورد الاخر، وقد قبض المال، فذهب (وذهب ثل) بهما المشتري فأبق احدهما من عنده؟ قال: ليرد الذي عنده منها ويقبض نصف الثمن ممّا أعطى

ولو دفع الى مأذون مالا ليشتري نسمة ويعتقها ويحج بالباقي
فاشتري اباه، ثم ادعى كل من مولاه ومولى الاب وورثة الأمر شراءه من
ماله حكم به لمولى المأذون، الا ان يقيم احد الاخرين البيينة بما ادعاه.

من البيع (البائع خ ل ثل)، ويذهب في طلب الغلام، فان وجدته يختار (اختار كا)
ايها شاء ورد النصف الذي أخذه، وان لم يجد (يوجد كا) كان العبد بينها نصفه
للبيع ونصفه للمبتاع (١).

وقد عمل بها البعض كالشيخ وجماعة، وفي مضمونها تأمل واضح، لانها
مخالفة للاصول من وجوه، لهذا تصدى الاصحاب لتأويلها لتوافقها.
وفي التأويلات أيضاً تأمل، والاولى تركها لعدم الصحة والعمل باصول
وقوانين المذهب، وهو ظاهر وقد علم، فتأمل.

قوله: «ولو دفع الى مأذون مالا الخ» اي لو دفع شخص الى عبد مأذون
في المعاملة والتجارة مالا واوصى بان يشتري به مملوكا ويعتق ويعطي الباقي ليحج
عن الموصى، فأت الموصى، فاشترى المأذون اباه، واعتقه واعطاه الباقي حق حج،
ثم يدعى مولى المأذون ان الاب مملوك له لان عبده المأذون اشتراه، ومولى الاب
يدعى انه قد اشتراه بمالي، بان يكون وكيلا له أيضاً بالاذن وله عنده مال، او انه
أخذ الاب من مالي واعطاه انه ليشتريه وغير ذلك، وورثة الموصى انه اشترى بما
دفعه الى المأذون مورثنا، فهو اشترى بمالنا.

ففي رواية ابن اشيم عن ابي جعفر عليه السلام عن عبد لقوم مأذون له في
التجارة دفع اليه رجل الف درهم فقال له: اشتر بها نسمة واعتقها عني وحج عني
بالباقي، ثم مات صاحب الالف فانطلق العبد فاشترى اباه فاعتقه عن الميت ودفع
اليه الباقي يحج عن الميت، فحج عنه، فبلغ ذلك موالى ابيه ومواليه وورثة الميت

(١) الوسائل، ج ١٣ كتاب التجارة، الباب ١٦ من ابواب بيع الحيوان، الحديث ١.

جميعا فاحتصموا جميعا في الالف، فقال موالى العبد المعتق: انما اشتريت اباك
بمالا، وقال الورثة، انما اشتريت اباك بمالنا، وقال مولى العبد: انما اشتريت اباك
بمالنا؟ فقال ابو جعفر عليه السلام: اما الحجة فقد مضت بما فيها لا ترد، واما المعتق
فهو رد في الرق لمولى أبيه، واي الفريقين بعد، اقاموا البينة انه اشترى اياه من
اموالهم كان له رقا (١).

وقد عمل الشيخ بمضمونها، ولما كان فيه تأمل.
من جهة كون ان ظاهرها انه مأذون في التجارة فقط، فكيف يصح له ان
يكون وكيلًا من غير اذن المولى.

وان يحج بنفسه فكيف يستاجر الغير.
وانه كان وكيلًا له فكيف يفعل ما فعل بعد موته.
وانه فعله بالالف الذي أخذ من الامر فكيف يتصور الدعوى المذكورة.
وانه ما كان لمولى الاب شيئًا (شيء ظ) في يد المأذون ولا هو وكيل له.
وانه لا يمكن شراء مال شخص، منه بماله فكيف يدعى ذلك.
ومن جهة انه كيف يكون المحل صحيحًا مع الحكم بان العبد لمولى العبد
من غير ادنه فيه.

ومن جهة ان ظاهره ان ليس للورثة عليه شيء مع تحقق تسلمه المال.
ومن جهة ان مولى الاب مع بعد دعواه كيف يحكم بان العبد له واشراء
بماله، على ان العبد وما في يده يكون لمولاه.

وان كان يمكن دفعها بتصرف ما، مثل ان المراد بدعوى مولى الاب
بالشراء عدم صحة بيع الغير بل بقاءه في ملكه فيكون له حتى يشبث الغير، ودعا

(١) التوماني، ج ١٣ كتاب التجارة، الباب ٢٥ من ابواب بيع الحيوان، الحديث ١ وراجع عولي اللثلي

ولو اشترى كل من المأذونين صاحبه من مولاه صح عقد السابق
ولو اقترنا بطلا.

الباقى، الا انها تأويلات بعيدة في خبر مخالف للقوانين.

وضيف جهل صالح بن رزين وابن اشيم، كانه علي بن احمد بن اشيم
لذكور في الخلاصة، ورجال ابن داود انه مجهول (١) وقال في شرح الشريفة: ن ابن
اشيم غال، وهو اعرف.

فالحكم بما هو مقتضى القوانين انه اذا حصل الدعوى في العبد الذي
اشتراه المأذون المذكور فهو رقيق لمولى المأذون، لانه مال في يد عبده فهو له كالعبد
كما اذا كان هو المشتري وسلم له ذلك المال، ولها بين عليه مع عدم البينة، ومع
اقامتها فقط البينة ينظر الى الترجيع وبعد التساوي من جميع الوجوه، يمكن ترجيع
ورثة الامر باصل صحة البيع، وبان مولى الاب بمنزلة الداحل حيث يدعى بقاءه على
رقه وعلى تقدير اقامة الكل البينة، فيحتمل ذلك أيضاً، مع القول بتقديم بينة
الخارج، والا فهو لمولى المأذون للتساقط بالتعارض.

ويحتمل أخذه منه لحصول الشهود الاربعة بانه ليس له، ويحكم لمن تخرجه
القرعة بعد التمين من المدعيين.

والمصنف سكنت عن حال الحجج، ودعوى الورثة على العبد فان كان ثابتاً
وعينا، يؤخذ ويعمل بالوصية مع الثبوت، وان كان في الذمة ينتظر العتق، الا ان
يعلم صرفه للموالى ياذنهم.

وبالجملة دعواهم وحكمه معلومان، ولا يحتاج الى الذكر هنا.

قوله: «ولو اشترى كل من المأذونين الخ» دليل صحة الشراء السابق طهر،

(١) سند حديث كما في التهذيب (الحسين بن سعيد عن ابن محبوب عن صالح بن رزين عن ابن اشيم

عن ابي جعفر عليه السلام).

لانه عبداً ذون في التجارة مطلقاً واشترى عبداً من مولاه للتجارة.

واما بطلان اللاحق، فلان العبد المشتري لاحقاً صار ملكاً لغير لاذن له، فلا يصح شراؤه له، وهو أيضاً ظاهر.

واما بطلانها اذا اقترنا وهو باعتبار القبول، فكأنه لخروج العبد عن ملك لاذن حين التكلم بالكلمة الأخيرة (بالتكلم الا حرج ل) فحينئذ لا يكون وكيل ولا مأذوناً، فلا يصح شراؤه له.

ولان المالك اذا تصدى لبيعه وتكلم بالايجاب فكأنه عزله عن الوكالة واخرجه عن كونه مأذوناً كما هو المتبادر، والظاهر، فلا يصح شراء احدهما.

وبالجملة صحة الشراء موقوفة على بقاء الوكالة، وهو غير ظاهر حينئذ.

ويمكن الرجوع الى المولين، فمن عزله لا يصح، ومن لا فلا.

ومع الاشتباه والعلة يمكن ان يقال بالصحة، لاصل البقاء، والظاهر انه حين ايقاع الصيغة كان وكيلًا، وان خرج عن الوكالة والملكية بعدها بلا فصل، فلا يعد صحة العقدين حينئذ، فينتقل كل الى مولى الاخر، فتأمل.

ولكن قال في التذكرة: دليل البطلان معاً، ان حالة شراء كل واحد منهما لصاحبه، هي حالة بطلان الاذن (١).

والظاهر ان الشراء مقدم، نعم وقت الانتقال الى ملك الغير بعد الشراء، يوقع الصيغة وقت البطلان، والظاهر انه مع ذلك يسبها ترتب عقلي، وذلك كاف، لان الاذن شرط في موجب الانتقال، لاقبه، وهو التكلم بالصيغة لا غير. وأيضاً الاصل ان صحة مع وجود الصيغة والشرايط الموجبة للصحة.

(١) عبارة التذكرة هكذا (وان اخرج العبدان في وقت واحد بطلا، لان حالة شراء كل واحد منهما لصاحبه هي

حالة بطلان الاذن من صاحبه له (ج ١ ص ٤٩٩).

واعلم انه يفهم من التذكرة الفرق بين الاذن والوكالة .

ون في عدم بقاء الوكالة للمملوك تأملاً دون ادنه .

وانه على تقدير الوكالة يصح العقدان ان قيل بعدم بطلان الوكالة بائسيع ، لانه يفهم

ان الاذن يبطل ليبس حزماء ، وفي بطلان الوكالة تأمل يحتمل البقاء والصحة مع انتقاله الى
اغير ، فيصح وكالته من دون ادن مولاه الجديد .

وما يفهم الفرق بينهما ، الا ان يقال : الاذن ما يفهم جواز التصرف معه مادام عبداً

مأذوناً ، بخلاف الوكالة ، وذلك يفهم من قصده وكلامه .

وهذا التصرف في مفهوم الوكالة والاذن معا بالتخصيص .

ثم التردد في بقاء الوكالة وعدمه في الاذن ، فان الظاهر ان بقائها يحتاج الى اذن

لمولى الجديد .

ثم صحة العقد على تقدير عدم بطلانها ظاهرة ، لكن بقائها غير ظاهر ، لان الظاهر

نها موقوفة على اذن المولى لجديد ، فتأمل .

وقال أيضاً : ما تريد بطلان العقد فساداً ، بل هما موقوفان مثل الفضولي .

وذلك غير بعيد فان جواز اصحا ، والا فالجوز دون الاخر .

ويؤيد ما ذكره في اصل المسألة من صحة السابق وبطلان المقترن رواية ابي خديجة

(الا انها مخالفة لبعض القوانين ، مع ضعفها بابي خديجة ومولى بن محمد وغيره (١) .

عن ابي عبد الله عليه السلام في رجلين مملوكين مفوض اليهما ، يشتريان ويبيعان

باموالهما ، وكان بينهما كلام ، فخرج هذا بعد الى مولى هذا ، وهذا الى مولى هذا ، وهما في القوة

سواء ، فاشترى هذا من مولى هذا العبد وذهب هذا فاشترى هذا من مولى هذا العبد الآخر ،

(١) سند الحديث كمال الكافي (الحسين بن محمد بن محمد بن الحسن بن علي بن احمد بن محمد بن

سنة (خديجة) عن ابي عبد الله عليه السلام .

فانصرفا الى مكانهما، فثبت كل واحد منهما بصاحبه، وقال له: انت عبيدي قد اشتريتك من سيدك؟ قال: يحكم بينهما من حيث افترقا، يذرع الطريق، فايهما كان اقرب فهو الذي سبق الذي هو ابعد، وان كانا سواء فهما ردا (١) على مولاهما، جاء اسوأ وافترقا سوءاً، الا ان يكون احدهما سبق صاحبه، فالسابق هو له، ان شاء باع وان شاء امسك وليس له ان يضربه (٢). ثم قال الشيخ عقيبها (٣): وفي رواية اخرى: اذا كانت المسافة سواء، يقرع بينهما فايهما وقعت القرعة له (به خ) كان عبداً (٤) للآخر (٥).

قال في التذكرة: الرواية بالقرعة لم نقف عليها، لكن الشيخ رحمه الله ذكر هذا الاطلاق في النهاية والتذويب (٦).

والظاهر ان القرعة لاستخراج الواقع او لامع علم المتقدم واشتباء تعيينه، او مع الشك في التقدم وعدمه، اما مع الاقتران فلا وجه للقرعة (٧).

هذا كلام معقول، ولكن ظاهر كلام الشيخ ان القرعة في المساواة، الا انه قد يظهر من رواية ابي خديجة انه حينئذ يكون الاقتران، ولكنه ليس بلازم وهو ظاهر، ولكن ينبغي ضرب القرعة بحيث يطلع المتقدم لو كان والاقتران الموجب للبطلان أيضاً وهو ظاهر، فيكون ثلاثاً، احدها المتقدم والآخر المتأخر والآخر المقترن.

ولا يخفى ان ظاهر رواية ابي خديجة ان الشراء للعبد انفسهما، وكذا ظاهر رواية

(١) مهورد - كما وجب له.

(٢) الوسائل، ج ١٣ كتاب التجارة، الباب ١٨ من أبواب بيع الحيوان، الحديث ١

(٣) وكذلك في الكافي أيضاً.

(٤) كان عبده كما

(٥) الوسائل، ج ١٣ كتاب التجارة، الباب ١٨ من أبواب بيع الحيوان، الحديث ٢

(٦) لا يخفى ان هذه الرواية لم يدكرها الشيخ فسط، بل نقلها الكليني في الكافي، وانما نقلها الشيخ عن الكافي

وملاحظ (باب فاعل من كتاب العيشة ج ٥ ص ٢١٨) يدل حديث ٣.

(٧) الى هنا كلام التذكرة.

ويستحب تغيير اسمه واطعامه الحلاوة، والصدقة عنه.

المطلب الثالث: في الصرف

انما يصح بيع الاثمان بمثلها مع التقابض قبل التفريق.

القرعة لقوله: (كان عبداً للآخر) الا ان يحمل على المساعدة، ولا يحتاج اذ قد عرفت جواز التملك مع تملك المولى، بل غيره أيضاً.

قوله: «ويستحب تغيير اسمه الخ» قدم ما يدل عليه، في الاخبار الدالة على كراهة اراءة المملوك الثمن في الميران (١) في موضعها.

المطلب الثالث في الصرف

قوله: «انما يصح بيع الاثمان الخ» يفهم تعريف الصرف من قوله: انما يصح الخ اذ هو بيع الاثمان بلا ثمن، والثمن هنا هو الذهب والفضة مطلقاً مسكوكين ام لا. قيل: انما سمي بالثمن لانها يقعان عوضاً عن الاشياء، ويقتربان بباء العوض غالباً قاله في شرح الشرائع، ثم قال: بل نقل العلامة قطب الدين الرازي عن الفاضل، انها ثمن وان اقترنت الباء بغيرهما حتى انه لو باعه دينارا بحيوان ثبت للبائع الخيار، مدعياً على ذلك الاتفاق.

وكان معنى الثمن هو ما يعوض به وما يشتري به، وهو غير ظاهر. وكونه دثماً من جانب المشتري ولو كان هو الطالب لبيعه ويوقعه مقدماً بلفظه غير ظاهر.

بل الظاهر وقوعه مبيعاً ومشتري، ولهذا يصح بيع بعضه ببعض. ثم اعلم ان مقصود المصنف ان بيع الصرف يعتبر في صحته شرط آخر سوى لشروط

(١) الوصل، ج ١٣ كتاب النجارة، الباب ٦ من ابواب بيع الحيوان، الحفث ٢٥٦.

المعترة في البيع، وما يعتبر في الربويات، وهو التقاض في مجلس البيع، بمعنى أنه لا بد أن يقبض كل واحد من المتبايعين مال الآخر قبل أن يفترق أحدهما عن الآخر، وإن لم يكن ذلك التقاض في مجلس العقد، ولهذا قال المصنف: قبل التفريق، وما قال في المجلس كما قال غيره مثل الشرائع، فلو فارقا مجلس العقد مصطححين لم يبطل.

ثم إن المصنف في التذكرة صرح بأن القبض قبل التفريق شرط وواجب أيضاً، بمعنى أنه لو تركا يائمان بذلك كما يائمان بالربا، وإن أرادا التفريق قبله يفسخان العقد ثم يفترقان، والائمان.

وفيه تأمل، إذا لم يثبت ذلك مشكلاً، فإن غاية ما يلزم إبطال عقد قبل حصول شرائطه.

ولعله مفاد دليل اشتراط الصحة بذلك كما هو مذهب الأكث وقيل: بل كإدان يكون أجمعاً، إذ ليس المخالف إلا الصدوق، لروايات ضعيفة.

ودليل المشهور الروايات عن العامة (١) والخاصة، مثل رواية محمد بن قيس عن أبي جعفر عليه السلام قال: قال أمير المؤمنين عليه السلام: لا يتاع رجل فضة بذهب إلا يداً بيد ولا يتاع ذهباً بفضة إلا يداً بيد (٢).

والظاهر أنها صحيحة، إذ لا يضر اشتراك محمد بن قيس لما تقدم غير مرة، أنه إذا نقل عاصم عنه، فالظاهر أنه الثقة (٣)، فتذكر.

(١) سنن ابن ماجة، ح ٢، كتاب التجارة (٥١) باب اقتضاء الذهب من الورق والورق من الذهب، الحديث ٢٢٦٢ ونصه (من ابن عمر قال: كنت أبيع الأبل فكنت أخذ الذهب من الفضة والفضة من الذهب والدينار من الدرهم والدرهم من الدينار وصالت النبي صلى الله عليه وآله وسلم؟ فقال: إذا أحدث أحدهما وأعطيت الآخر فلا تفارق صاحبك وبينك وبينه ليس).

(٢) الوصل، ح ١٢، كتاب التجارة، الباب ٢ من أبواب الصرف، الحديث ٣.

(٣) سند الحديث كما في الكافي هكذا (علي بن إبراهيم عن أبيه عن أسد بن خزيان عن عاصم بن حميد عن محمد بن

وصحيحة محمد بن مسلم قال: سأله عن الرجل يتاع الذهب بالفضة مثمين بمثل؟ فقال: لا بأس به يدا بيد (١).

ولا يضر الاضمار لما مر.

وصحيحة منصور بن حازم عن أبي عبد الله عليه السلام قال: إذا اشتريت ذهباً بفضة أو فضة بذهب فلا تفارقه حتى تأخذه، وإن ترأساً يطاق أنزعه (٢).

وصحيحة عبد الرحمن بن الحجاج قال: سأله عن الرجل يشتري من الرجل الدرهم بالدنانير فيزنها وينقدها ويحسب ثمنها كم هو ديناراً، ثم يقول: أرسل غلامك معي حتى أعطيته الدنانير، فقال: ما أحب أن تفارقه حتى تأخذ الدنانير، فقلت: إنما هم في دار واحدة وامكنتهم قريبة بعضها من بعض وهذا يثق عليهم؟ فقال: إذا فرغ من وزنها وانتقاده (انقاده خ كل) فليأمر العلام الذي يرسله أن يكون هو الذي يبايعه ويدفع إليه الورق ويقبض منه الدنانير حيث يدفع إليه الورق (٣).

ولا يضر الاضمار فيه أيضاً لما مر، ولأنه نقل قبلها في التهذيب خبراً عن عبد الرحمن بن الحجاج عن أبي عبد الله عليه السلام، قال ظاهر أن هذا أيضاً منه.

وصحيحة الحلبي قال: سألت أبا عبد الله عليه السلام عن رجل ابتاع من رجل بدينار وأخذ نصفه بيعاً ونصفه ورقاً؟ قال: لا بأس به، وسأله هل يصلح أن يأخذ نصفه ورقاً أو بيعاً ويشرك نصفه حتى يأتي بعد فياً أحذبه ورقاً أو بيعاً؟ فقال: ما أحب أن أترك منه شيئاً حتى آخذه جميعاً، فلا تفعله (٤).

وفي دلالة لكل تأمل، إذ ليست بصريحة في الاشتراط، بل ولا في الاثم، قال يدا بيد كأنه كناية عن السقلا النسبية، فلا يدل على اشتراط القبض، ولعملة (ما أحب) تشمر

(١) و(٢) انوسائل، ج ١٢ كتاب التجارة، الباب ٢ من أبواب الصرف، الحديث ٨٧.

(٣) و(٤) انوسائل، ج ١٢ كتاب التجارة، الباب ٢ من أبواب الصرف، الحديث ٩٠.

بالاستحباب، وهو ظاهر.

وفي التهذيب والاستبصار أخبار كثيرة صريحة في جواز النسبة في بيع الذهب والفضة بعضه بعضاً (١).

وأصل الصحة وعموم الأدلة أيضاً يقتضي عدم البطلان بالمعاقرة.

مع أن الأولى أيضاً غير صريحة في الاشتراط والبطلان بعدها.

ولكن ليس شيء منها مع كثرتها صحيحة ولا حسنة، بل موثقة، وحميها الشيخ حملاً بعيداً (٢).

ويمكن الجمع بينها بالحمل على الاستحباب والكراهة.

ولكن الشهرة بل دعوى الإجماع مع الأخبار الكثيرة الصحيحة، وعدم الصراحة في المعارض والصحة التي تصلح له، تمنع ذلك.

ويمكن حمل المعارض، وهو ما يدل على النسبة، على أن يكون بشرط القبض قبل التفرق، إذ النسبة لا يستلزم عدم القبض في المجلس.

وهو وإن كان الظاهر ذلك، ولهذا يقول الأصحاب بعدم جواز النسبة في الصرف، قال في التذكرة: لا يجوز النسبة في الصرف وإن كانت ساعة واحدة وحصل المخلون أو

(١) الوسائل، ج ١٢ كتاب التجارة، الباب ٢ من أبواب الصرف، لاحظ الأحاديث ١٠-١١-١٢-١٣-١٤.

أربعة منها عن عمار وأربعة منها عن زرارة.

(٢) في تهذيب بعد نقل الأخبار هكذا (قال محمد بن الحسن: الوجه في هذه الأخبار أنها لا تعارض ما قدمناه من أنه لا يجوز بيع الذهب بالفضة مائة مائة، لأن تلك الأخبار كثيرة، وهذه الأخبار أربعة منها الأصل فيها عمار بن موسى أنسابي، وهو أحد قدسهم جماعة من أهل النقل وذكروا أن ما ينفر دنته لا يعمل به، لأنه كان ملجياً، غير أن لا يطعن عليه بهذه طريقة، لأنه وإن كان كذلك فهو ثقة في النقل لا يطعن عليه فيه، ولما حبر زرارة الطريق إليه على بن حديد، وهو مصعب أحد الأئمة على ما ينفر دنته).

ويعتدل هذه الأخبار وحجتها من التأويل، وهو أن يكون قوله عليه السلام (نسة) صفة الدنانير ولا يكون حالاً للبيع فيكون تلخيص الكلام: إن من كان له على غيره ذنابة بنسية حاز أن يبيعها عليه في الحال يدرأهم سعر بروت، أو أكثر من ذلك وبأحد الثمن عما حلاً (التهذيب ص ٧ (٨) باب بيع الواحد بالاثنتين ص ١٠١).

فلو تفرقا قبله بطل، ولو قبض البعض بطل في الباقي.
ولو فارقا مصطحبين او وكل في القبض فقبض الوكيل قبل التفرق
صح (لا بعده خ).

القبض قبل التفرق، لما في الرواية يدا بيد، وكأنه كساية عن النقد.
لكن في قولهم تأمل، اذ الروايات كثيرة في جواز النسبة في الصرف، مع عدم
المعارض الصريح.
مثل موثقة عمار الساباطي عن ابي عبد الله عليه السلام قال: قلت له: الرجل يبيع
الدرهم بالدنانير نسبة؟ قال: لا بأس (١).
ومثلها كثيرة، الا ان اصل الاربعة منها عمار، وهو فطحي، قال الشيخ: غير اننا
لا نطعن عليه بهذه الطريقة، لانه وان كان كذلك، فهو ثقة في النقل لا يظن عليه فيه.
والاحتياط ينبغي ان لا يترك مهمامكن.
قوله: «فلو تفرقا قبله الخ» هو مقتضى شرط عدم التفرق في صحة بيع الصرف،
وقد عرفت التامل في دليله.
ويمكن ان يكتفى في الخارق بتفرق احدهما من الاخر ولو عمل ما يحصل بتفارق
المجلس المبطل لخيار المجلس، كما سيجيء، لانها واحد على الظاهر، فتأمل وسيجيء
تحقيقه.
قوله: «ولو فارقا مصطحبين الخ» أي فارق المتعاقد ان المجلس مصطحبين،
لا يضر في صحة الصرف، لان الاعتبار عدم مفارقة احدهما عن الاخر، لا مفارقة المجلس كما
تقدم.
ويدل عليه صحيحة منصور بن حازم المتقدمة (٢).

(١) الوسائل، ج ١٢ كتاب التجارة، الباب ٢ من ابواب الصرف، الحديث ١١.

(٢) الوسائل، ج ١٢ كتاب التجارة، الباب ٢ من ابواب الصرف، الحديث ٨.

وإذا اتحد الجنس وجب التساوي قدرأً، وإن اختلفا في الجودة والردائة والصنعة، وإذا اختلفا فيه جاز الاختلاف.

ولكن الطاهران مجرد تقدم البعض على البعض - ما لم يصدق التفرق بينهما عرفاً وإن حصل لغة - لم يضر لأن الظاهران المراد هو العرفي، ولأن الغالب أنه لا يحيط السبب لتي كانت بينهما في مجلس العقد بعد معارقتها إياه، سيما وقت صعود الحائط ونزوله، وبمكس فهم جواره من روية منصور وعدم الضرر (التضرر رخ) بذلك.

وكذا يصح لو تقابض وكيلاهما أو أحدهما مع وكيل الآخر قبل تفرق المتعاقدين، وهو ظاهر لأن الشرط وهو القبض قبل تفرق المتعاقدين، وقد دل عليه صحبة عبد الرحمن المتقدمة (١).

وكذا لو وقع الوكيل مع أحدهما، أو الوكيلان وتفرقا غير المتعاقدين من المالكين وغيرهما وحصل القبض قبل تفرق المتعاقدين.

وبالجمله الشرط عدم تفرق المتعاقدين، لا المالكين ولا غيرهما.

واعلم أنه لو قبض البعض دون البعض قبله، صح في البعض المقبوض وبطل فيما و نه، ولكل منها الخيار لتبعض الصفقة. قاله في التذكرة.

قوله: «وإذا اتحد الجنس الخ» إشارة إلى شرط آخر لصحة بيع الصرف وجوازه، وهو عدم زيادة مقدار أحدهما على الآخر مع اتحاد الجنس مطلقاً، سواء كان (أحدهما خ) الناقص أجوداً لا، وسواء كان مع الناقص صنعة تكافى الزيادة في الإخراج لا، لا مع اختلاف الجنس فإنه يجوز ويصح التعارض مطلقاً بشرط اشتغال البيع على شرائط صحته. ولعل دليل ذلك الإجماع المستند إلى الأخبار ومثل صحبة الحلبي عن أبي عبد الله عليه السلام قال الفضة بالفضة مثلاً بمثل (والذهب بالذهب مثلاً بمثل فيه)، ليس فيه زيادة ولا نقصان، الرائد والمستزيد في النار (٢).

والمغشوش من النقيدين يباع بالآخر مع جهل الغش، ومع علمه يجوز بصافيه مع زيادة تقابل الغش.

وصحبة محمد بن مسلم المتقدمة (١).

ولان الزيادة في المتجانسين ربادون غيرهما كما سيجي.

ويشير اليه في رواية الوليد بن صبيح الثقة قال: سمعت ابا عبد الله عليه السلام

يقول: الذهب بالذهب والفضة بالفضة، الفضة بالفضة (٢).

قوله: «والمغشوش من النقيدين إلح» يعني اذا كان احد النقيدين ذهباً وفضة

مزوجاً بغير مثل نحاس وغيره يجوز بيعه بالنقد الآخر، وكذا بغيره من الامتعة والاموال مع الجهل بمقدار الغش.

لكن قالوا: لا بد من العلم بمقدار المجموع، لا اعتبار الوزن فيها.

وفيه تأمل اذ قد لا يتعارف الوزن في امثال ذلك فلا يبعد (ولا يبعد خ ل)، لو كان

ذلك المتعارف في بيعه.

والظاهر انه لا بد عندهم من القبض قبل تفرق المجلس ايضاً اذا كان

بحيث يصدق عليه بيع الذهب او الفضة، لما تقدم.

ودليل جوازه مع جهل الغش ظاهر، وهو حصول الشرائط، وصدور بيع

من اهله في محله، ومعلوم انه يجوز مع العلم بالغش ايضاً بالنقد الآخر، وهو ظاهر،

وما ذكره لظهوره، لالعدم الجواز.

وكذا يجوز بمثل النقد الخالي عن الغش الموجود فيه، مع العلم بمقدار الغش،

مع اشتمال هذا النقد على زيادة تقابل الغش ان كان له ثمن، بمعنى كونها مما

يتمول ويصح بها الشراء، لامساواتها بقيمة الغش.

(١) الوسائل، ح ١٢ كتاب التجارة، الباب ٢ من ابواب الصرف، الحديث ٧٠٦.

(٢) انوس، ح ١٢ كتاب التجارة، الباب ١ من ابواب بيع الصرف، الحديث ٢ وفيه جملة (هو الربا المنكر)

مرتين وفي التهذيب ما يورث من المتى.

وفي الاخبار الكثيرة المعبره انه يجوز بيعه بمثل ما فيه ان كان الغالب هو،
او الغش، بحيث يطلق عليه اسم ذلك، فالظاهر ان المراد ان احدهما مضمحل
ولا قيمة له.

مثل حسنة عمر بن يزيد (الثقة) عن ابي عبدالله عليه السلام في انفاق
الدراهم المحمول عليها؟ فقال: اذا كان الغالب عليها الفضة فلا بأس بانفاقها (١).
وحسنة علي بن رثاب فيه قال: لا اعلمه الا عن محمد بن مسلم. قال.
قلت لابي عبدالله عليه السلام: الرجل يعمل الدراهم يحمل عليها النحاس او غيره
ثم يبيعها؟ قال: اذا بين (الناسخ كا) ذلك فلا بأس (٢).
وهما صحيحتان في التهذيب.

وقريب منها صحيحة فضل ابي العباس الثقة (٣).
وصحيحة عبدالرحمان بن الحجاج عن ابي عبدالله عليه السلام في الاسرب
يشترى بالفضة؟ قال: اذا كان الغالب عليه الاسرب فلا بأس به (٤).
وكذا في رواية اخرى عن ابي عبدالله عليه السلام قال: سألته عن جوهر
الاسرب وهو اذا خلص كان فيه فضة ايصلح ان يسلم الرجل فيه الدراهم
المسماة؟ فقال: اذا كان الغالب عليه اسم الاسرب فلا بأس بذلك (٥).
وكذا في رواية اخرى عنه، وقال في اخرها بعد لا بأس: يعني لا يعرف ذلك
الا بالاسرب (٦) تفسيراً للغلبة.

(١) الوسائل، ج ١٢ كتاب التجارة، الباب ١٠ من ابواب الصرف، الحديث ٤

(٢) الوسائل، ج ١٢ كتاب التجارة، الباب ١٠ من ابواب الصرف، الحديث ٢ وفي التهذيب (بدان ذلك).

(٣) الوسائل، ج ١٢ كتاب التجارة، الباب ١٠ من ابواب الصرف، الحديث ٩.

(٤) الوسائل، ج ١٢ كتاب التجارة، الباب ١٧ من ابواب الصرف، الحديث ١.

(٥ و ٦) الوسائل، ج ١٢ كتاب التجارة، الباب ١٧ من ابواب الصرف، الحديث ٢ هكذا في المطبوعة وبعض

ومعدن (تراب خ) أحدهما يباع بالآخر ولو جمعا جازيعة بهما،

والظاهر منها عدم الاعتبار بالغش القليل إذا تعارف ببعه باسم ما غشي به، وإنما الاعتبار بذلك الغالب.

و يجوز ببعه بما فيه من الصافي مع الجهل أيضاً إذا تحقق اشتماله على تلك الزيادة، وهو أيضاً طاهر، إلا أنه تركه لبعده وقوع المعاملة حينئذ بمثله، فليس الترك والقيّد لعدم الجواز هنا أيضاً (وهو أيضاً ظاهر خ).

قوله: «ومعدن أحدهما الخ» لاشك في جوازه، لعدم حصول الربا بالزيادة، لاختلاف الجنس، ويمكن بالمثّل أيضاً لو علم المقدار والتساوي، إن لم يكن لما معه من جزء المعدن قيمة، والا فبالمثّل مع اشتماله على زيادة لمقابل ذلك الجزء، ولكن كلاهما بعيد، ولهذا ترك وقيد (١).

ولو جمع بين المعدنين في البيع، جازيعة بهما، للتخالف، لتقابل كل بما يخالفه.

ولصحيحة عبدالله بن مسكان (٢) عن أبي عبدالله عليه السلام قال: سألت أبا عبدالله عليه السلام عن الجوهر الذي يخرج من المعدن وفيه ذهب وفضة وصفر جميعاً، كيف يشتريه؟ فقال: يشتريه بالذهب والفضة جميعاً (٣).

وبالجملة لا بد من عدم تحقق شرط الربا، وهو اتحاد الجنسين مع تحقق الزيادة، أو احتمالها وهو ظاهر.

بل يمكن ببعه بأحدهما إذا تحقق اشتمال ذلك على مثل معدنه وزيادة

نسخ المخطوطة ولكن في الكافي والتهذيب والوسائل عقب قوله (فلا باسم بذلك) ما لفظه (بمعنى لا يعرف إلا بالأسرب).

(١) أي ترك حكم بيع أحدهما بمثله، وقيد بمثله بالآخر.

(٢) هكذا في النسخ كلها، ولكن في الكافي والتهذيب والوسائل هكذا (عن ابن مسكان عن أبي عبدالله عليه السلام).

ربما عن أبي عبد الله عليه السلام (مطالع لا تكون الرواية صحيحة).

(٣) الوسائل، ج ١٢ كتاب التجارة، الباب ١١ من أبواب الصرف، الحديث ٥.

والمصوغ من النقيدين يباع بهما أو بغيرهما إن جهل قدر كل منهما
وإمكان تخليصه، وإن لم يمكن بيع بالآقل ومع التساوي بهما، ولو علم
(قدره) كل منهما جاز بيعه بجنسه متساويا وبغير الجنس مع التفاوت
وعدمه.

تقابل المعدن الآخر وهو ظاهر، ولكن لبعد فرضه ووقوع المعاملة حينئذ، ترك .
وأظهر منه جواز البيع بغيرهما، ولكن يعتبر في الكل شرائط صحة البيع،
وليس بواضح كونه داخلا في الصرف حتى يجب القبض ويكون شرطا في الصحة
قبل التفرق، لعدم ظهور صدق بيع الاثمان بالاثمان والذهب بالذهب بهما، عليها
حينئذ.

ولكن يظهر من الخبر في السيف المحل اعتبار القبض (١)، فهنا كذلك،
فتأمل، والاحتياط لا يترك .

قوله: «والمصوغ من النقيدين الح» يعني إذا صيغ شيء من النقيدين
يجوز بيعه بالنقيدين معا وبغيرهما من الأموال التي يجوز كونها ثمنا، وهو ظاهر، كما
تقدم في بيع المعدنين بهما معا مع جهل مقدار كل واحد منهما وإمكان تخليص كل
واحد منهما من الآخر.

وظاهر أن ليس مراده عدم جواز بيعه بهما وبغيرهما إلا في هذه الصورة، إذ معلوم
جواز بيعه بهما وبغيرهما مع عدم الشرطين أيضاً، بل انما قيد بهما لمصريهما حينئذ بإحدهما
فقط، كما نبه عليه بقوله: وإن لم يمكن إلى آخره، أي إن لم يمكن تخليص أحدهما عن
الآخر بيع ذلك المصوغ منها بإحدهما الذي هو الآقل منها، مع اشتماله على زيادة
تقابل الجنس الآخر الذي هو أكثر والمراد بالزيادة ما يتمول عادة ويصح به الشراء،
وإن لم يكن مساويا لمقابله كما مر.

(١) الوسائل، ج ١٢ كتاب التجارة، الباب ١٥ من أبواب الصرف، فلاحظ.

وهذا ايضاً غير مخصوص بصورة عدم العلم وعدم امكان التخليص ولا بالاقبل، بل بتلك (بذلك خ) ارغب واسهل، كما ان صورة التسوي غير مخصوصة بالبيع بهما معاً، فانه يجوز تغييرهما وباحدهما مع الشرط المذكور . وبالجملية العبارة لا تخلو عن قصور والمقصود ظاهر .
والضابط (١) تحقق شرايط صحة البيع بحيث لا يشتمل على احتمال الزيادة والنقصان المستلزمين للربا .

ثم ظاهر هذه العبارة يدل على جواز بيع امثال هذه المذكورات من غير العلم بوزن كل واحد، بل المجموع ايضاً (٢)، مع انهم قد اشترطوا ذلك في محله، فكانه في المجموع معتبر لما تقدم، لافي الاجراء فتأمل .
ويضاً طاهرها انه من بيع الصرف فلا بد من التقابض قبل التفرق . ويمكن ان يقال : انه ليس من ذلك ، لانه عرفاً لا يطلق بيع الاثمان والذهب والفضة على نحو ذلك خصوصاً المركب المحلى والسيف، فتأمل .
فان في السيف المحلى خردال على ان مقدار ما فيه من النقد (ما فيه خ) صرف .

وهو خبر ابي بصير قال : سألت ابا عبد الله عليه السلام عن بيع السيف المحلى بالنقد ؟ فقال : لا باس به ، قال : وسأله عن بيعه بالنسيئة ؟ فقال : اذا نقد مثل ما في فضته (قبضته خ ل يب) ، فلا باس به ، او ليعطي الطعام به (٣) .
والطريق الى ابي بصير صحيح ، ولكن انه يحكى بن ابي القاسم المكهوف الواقفي ، بقرينة نقل شعيب بن يعقوب العرقوفي عنه ، لانه قائده وابن اخته والروى

(١) في نسخة المنطوقتين (والظاهر تحض الح) وما اثبتناه اصولاً .

(٢) فان قوله : سره (ان جهل قدر كل شيئاً) فيصدق على الجهل بالمجموع ايضاً .

(٣) الوسائل ج ١٢ كتاب النجارة ، الباب ١٥ من ابواب الصرف ، الحديث ٣ .

والمراكب المحلاة او السيوف تباع بغير جنس الحلية مع الجهل، او بالجنس مع العلم والزيادة، او الاتهاب. ولو كان له عليه دراهم فاشترى بها دنائير او بالعكس صح وان لم يتقابضا.

عنه (١).

وهذه تدل على اعتبار النقد في الفضة والذهب سواء كانا منفردين بحيث يصدق الاسم ام لا كاعتبارهما في الربا، الا ان يكون مضمحلا جداً، كما في الجدران وسقوف البيوت فلا يعتبران، وسيجيء خبر آخر في ذلك. ويمكن عدم اعتبار الوزن في امثاله، لعدم تعارف الوزن فيها، وان كان، فيقيد بذلك كسائره.

قوله: «والمراكب المحلاة الخ» قد علم مما تقدم معناه ودليله، وانه معلوم ان ليس المراد ببيعه بغير الجنس مع الجهل وبجنس حلية السيوف والمركب مع العلم بشرط الزيادة، او اتهاب ما يحل به. المحصر في ذلك، بل السهولة وكونه ارغب، ولا يجوز مع الزيادة مطلقا كما مر.

قوله: «ولو كان له عليه دراهم الخ» يعني اذا كان لزيد مثلاً على عمرو في ذمته دراهم فضة، وقال: اشتريت منك الدنانير بها، صح الصرف، ولا يحتاج الى التقابض، بان يوكله في قبضه له الدنانير، ولا تعينه لنفسه ماله الدنانير من الدراهم وان كان مطلقا وفي النعمة، ولا الى مضي زمان يسع التقابض، فلو تفرقا عنه لم يبطل ويطالبه بالدنانير لحصول القبض.

وفيه تأمل واضح، لان الدراهم وان كانت مقبوضة، ولكن الدنانير غير

(١) سدد الحديث كما في الكافي (علقتن اصحابنا عن احدين محمد بن الحسين بن سعيد عن حماد بن عيسى عن

شعيب المرقزي عن ابي بصير).

ولو زاد الثمن عن المقدربما تجري العادة به فهو للبائع، والا فللمشتري.

مقبوضة للمشتري، فما حصل التقابض، وهو قبض كل واحد مال الآخر الذي انتقل اليه بواسطة البيع والشراء وهو ظاهر.

نعم يمكن ذلك لو وكله في القبض والتعيين للمشتري الدنانير، بن ينبغي تعيينه الدرهم ايضاً ثم لقبض لنفسه قبل التفرق.

ويمكن ان يكون المراد، ان يكون الدنانير ايضاً في ذمة المشتري، فهي بضاً مقبوضة له، وحينئذ يكون كل المال المنتقل الى الآخر مقبوضاً له.

والظاهر حينئذ صحة البيع وعدم الاحتياج الى التوكيل للتعيين والقبض، ولا الى مضي زمان، لصدق القبض المفهوم من الاحار التي هي دليل اصل الحكم، لانه يصدق انه باع يدا بيد والمبيع والمشتري مقبوض لهما، وانه اخذ قبل الخرق، وهو ظاهر من غير فرق بين المتجانسين المتساويين والمختلفين مطلقاً الا انه يجيء فيه لاشكال من جهة انه حينئذ بيع دين بدين، والظاهر عدم جوازه.

قوله: «ولو زاد الثمن الخ» كانه مأخوذ من العادة والمساعمة في المعاملة بالقدر لقليل، ولهذا يستحب اخذ الناقص واعطاء الزايد، فقد يكون اعطاء الزيادة للاستحباب.

وايضاً قد يكون ذلك لاختلاف الموازين فانه كثيراً ما يكون كذلك وكذا الحال في المبيع.

وأما اذا كان كثيراً فمحمول على الغلط والسهو، فهو مال للمالك، والظاهر كونه مائة في يد الآخر فيكون يده يد امانة، فيحفظه على طريق الامانة، فلا يضمن الا مع التفريط والافراط.

ويفهم من قول بعض الاصحاب: انه امانة شرعية، الا ان يكون عمداً وعلماً من المالك، فوجب اعلام صاحبه فوراً او ايصاله اليه مع الامكان، فلو ترك

وروي تجويز بيع درهم بدرهم مع شرط صياغة خاتم.

يأثم ويضمن.

وفيه تأمل، لانه تكليف شاق، والاصل عدسه، ولانه قد يتلف في الطريق الذي يريد ايصاله اليه، مع انه غير مأذون.

وان امكن ان يقال: الظاهر انه محسن غير مفروط، اذ الفرض ذلك مع الامن من التلف في الطريق، وان الغالب رضا صاحبه بذلك.

ولا يبعد وجوب الاعلام او الرد في صورة الجهل أما فوراً فغير ظاهر، نعم ينبغي ذلك بحيث لا يفوت غرض متعلق بذلك المال، ولا يبعد القابض مهملاً ومقتصراً.

والظاهر انها يصبران شريكين بالنسبة.

ويحتمل ثبوت الخيار لمن عنده الزيادة، للتعب بالشركة.

ولعله اريد القدر القليل المتسامح به (١)، لما في صحيحة عبدالرحمان بن الحجاج قال: سألت ابا عبدالله عليه السلام عن فضول الكيل والموازين؟ فقال: اذا لم يكن تعدياً (تعدي يه خ) فلا بأس (٢).

وحسنة علي بن عطية قال سألت ابا عبدالله عليه السلام: فقست: انا نشتري الطعام من السفن ثم نكيله فيزيد؟ قال: فقال لي: وربما نقص عليكم؟ قلت: نعم، قال: فاذا نقص يردون عليكم؟ قلت: لا، قال: لا بأس (٣).

قوله: «وروي تجويز بيع درهم الخ» اشارة الى انه قد تقرر عندهم ان الزيادة مطلقاً هنا هو ربا سواء كانت عينا او منفعة، الا انه قد وردت رواية بجواز

(١) في كلام المستنف.

(٢) لوسائل، ج ١٢، كتاب التجارة، الباب ٢٧ من ابواب احكام العقود الحديث ٣.

(٣) لوسائل، ج ١٢، كتاب التجارة، الباب ٢٧ من ابواب احكام العقود، الحديث ٢ وفي العتبه (الحسن بن

عطية) بدل (علي بن عطية).

بيع درهم بدرهم مع اشتراط صياغة خاتم، وقد عمل البعض بها مثل الشح رحمه الله، وعداها الى غير الصورة المذكورة من امثالها، وهو قريب من مذهب ابن ادريس الذي هو تحريم الزيادة العينية.

والمشهور خلافه وعمومه في العينية والحككية.

لعل دليله عموم ادلة تحريم الربا وهو الزيادة مطلقا حتى ان الاجل زيادة وسيجي تحقيقه.

وهي رواية محمد بن الفضيل عن ابي الصباح الكناشي قال: سألت ابا عبدالله عليه السلام عن الرجل يقول للصائغ صغ لي هذا الخاتم وايدل لك درهما طازجا (١) بدرهم غنة (٢)؟ قال: لا بأس (٣).

ولعل المصنف متردد فيه كغيره، حيث قال: وروى.

و يؤيده انها غير معلوم الصحة، لعدم العلم بتوثيق محمد، ولهذا لم يسم الاخبار التي هو فيه بالصحة، ولا بالحسن.

ودلائها ايضا على ما صورها غير ظاهرة، اذ ليس فيها بيع درهم بدرهم وشرط الصياغة، بل جعل صياغة خاتم الصائغ في مقابلة تبديل درهم حيد بدرهم ردي، الا ان يجعل التبديل كناية عن البيع، ويقال: لا فرق بين حمل الصياغة اصلا والبيع شرطا وبالعكس، وهو غير بعيد.

ولكن بقي انه قد يكون صياغة الخاتم مقابلا لرداة الدرهم الغنة، فكأنه باع درهما وحيادته بدرهم ردي مع الصياغة، فهو بيع جنسين بجنسين.

(١) في الحديث الدرهم الطازج بالطاء الحير المعجم والراءو لحم اي البيض الجيدة وكأنه معرب تازر (مجمع

بحرين).

(٢) الغنة: كسر المش فاله في الصحاح (مجمع البحرين).

(٣) لو سأل ج ١٢ كتاب النجارة، الباب ١٣ من ابواب الصرف، الحديث ١.

ولو اشترى بنصف دينار لزمه شق دينار، ولو اراد النصف صحيحاً عرفاً او نطقاً لزم.

وانه جبر نقص الرذائة بالصياغة، فلا زيادة من أحد الحاسين على الآخر، وهذا غير بعيد.

ولكن ظاهر قوانينهم ان ليس الجيادة زيادة تجبر شيء، وهذا لا يتحقق الربا بين الجيد في غاية الجيادة والردى في نهاية الرذائة مع التساوي في المقدار ويتحقق مع التفاوت وان كان في جانب الردى شيء يسير لا يقابل الجيادة التي في الجيد، وهو صريح كلامهم.

نعم لو صحت الرواية يمكن الاقتصار عليها او على امثالها أيضاً قياساً. وعلى التقديرين (١) يكون هذه مكتة غير مطردة، أو لا يثبت الربا الا في العمينة، أو اعتبر الجيادة وجعلت بمنزلة العين، ليم العمل والتعدي، ولكن (في الصورتين الاخيرتين خ) في الحقيقة ليس دليله هذه الرواية.

قوله: «ولو اشترى بنصف دينار الخ» اي لو قال في الصيغة: اشتريت بنصف دينار مثلاً، لزمه ان يشق الدينار نصفين، فيعطي نصفه، لانه ظاهر في ذلك والالفاظ محمولة عليه، الا ان تكون قرينة تدل على غيره، بان يكون المتعارف في البلد نصف الدرهم (٢) المسكوك الصحيح، او نطق به وقال: اشتريت بنصف درهم مسكوك وكان موجوداً، لزمه ذلك حينئذ، بل لا يبعد انصراف المطلق الى غيره أيضاً بحسب العادة كما هو الآن فانه يقال: نصف تبريزي يراد به اربع شاهيات ونصف دهنيم (٣) ويراد به عثمانيا فلوسا وغير ذلك. وبالجملة يتبع العرف في ذلك كما في غيره.

(١) ياندكوري في قوله قلنس سره (ولكن قلني الى قوله وهذا غير بعيد).

(٢) هكذا في النسخ كلها والصواب بنصف الدينار كما لا يخفى.

(٣) يك قسمت ازيست قسمت: بيم عشر (لست بامه دهخدا كلمه ه).

وتراب الصياغة يباع بالنقدين معا، او بغيرهما ويتصدق بالثلث لجهالة اربابه.

والأثمان يتعين بالتعيين

قوله: «وتراب الصياغة الخ» قد علم وجه بيعه بها او بغيرهما من الاموال، لا باحدهما فقط، لاشتماله على النقدين وعدم العلم بكون ذلك مشتملاً على جنسه وزيادة تقابل ما سواه.

ولو علم فالظاهر الصحة به أيضاً كما تقدم، خصوصاً في صحبه عبدالرحمان بن الحجاج المتقدمة (١).

وتدل على ما ذكره ايضاً مع التصديق بالثلث المجهول اربابه - رواية علي بن ميمون الصايغ قال: سألت ابا عبدالله عليه السلام عما يكنس من التراب فايعه، فما اصنع به؟ قال: تصدق به، فاما لك واما لاهله، قلت: فان فيه ذهباً وفضة وحديداً، فاي شيء أبيع؟ قال: بعه بطعام قلت: فان كان لي قرابة محتاج اعطيه منه؟ قال: نعم (٢).

وكانه ترك بيعه بالنقدين، لبعد ذلك، ولظهور جوازه (لو فرض خ).

ولا يضر عدم صحة هذا الخبر لوجود غيره كما عرفت.

وقوله رحمه الله: (الجهالة اربابه) يدل على جواز التصديق في كل مجهول ماله، كما هو مضمون الاخبار.

قوله: «والأثمان يتعين الخ» دليله واضح لانه امر موجود محقق وقع العقد عليه، فينتقل هو بعينه الى من اشتراه او باعه فلا يجزى البذل، وهو ظاهر متفق الاصحاب على الظاهر، وخلاف بعض العامة غير ملتفت اليه.

(١) لوسائل، ج ١٢ كتاب التجارة، الباب ١٧ من ابواب الصرف، الحديث ١.

(٢) لوسائل، ج ١٢ كتاب التجارة، الباب ١٦ من ابواب الصرف، الحديث ١.

فلو اشترى احد النقدين بالمثل معينا فوجده من غير الجنس بطل،
وكذا لو باع ثوب كتان فخرج صوفا او ابريسا ولو وجد البعض بطل فيه.
ويتخير المشتري
ولو كان منه معيبا فله الرد او الامساك بغير شيء، وليس له رد
المعيب وحده ولا الابدال.

قوله: «فلو اشترى احد النقدين الخ» دليل بطلان الصرف لو قال:
بعثك هذه الفضة بهذه وخرج المبيع (مثلاخ) غيرها مثل النحاس، ظاهر، اذ الذي
وقع عليه البيع غير مراد، والمراد ما وقع عليه العقد وهو ظاهر.
وتحيل تغليب الاشارة باطل، وكذا في كل بيع.
أما لو كان البعض من الجنس والبعض من غيره، فلا شك في البطلان في
البعض الغير الجنس، وظاهر كلامهم الصحة في البعض الذي من الجنس، لوجود
شروط العقد فيه من غير مانع، واصل عدم توقف صحة البعض على البعض الاخر،
ولان العقد على الكل بمنزلة العقد على كل جزء جزء، ولعله لا خلاف بينهم.
وقد يتخيل ان الرضا انما حصل بالمجموع، وكذا العقد، لا بالبعض، وهو
جار في كثير من المسائل، مثل بيع مال نفسه وغيره، فاهم يقولون بالصحة في ماله
دون غيره، فتأمل.

ولكن للمنتقل اليه الخيار لتبعض الصعقة، وان لم يكن مشاعاً فله ان
يقبل البعض الذي من الجنس بقسطه من الثمن وان يرد الجميع ويأخذ ثمنه، ولعله
اجماعي، وهو دليله، وليس له طلب بدل البعض من غير الجنس، لوقوع العقد عليه
ولم يصح، فليس له عنده لاهو ولا غيره، وهو ظاهر، وكانه مجمع عليه ايضا.

قوله: «ولو كان منه معيبا الخ» لو كان احد السقدين الذي وقع العقد
على عينه من جنس ما وقع عليه العقد، مثل ان كان ذهباً، فخرج ذهباً، ولكن

ولو كان غير معين فوجده من غير الجنس فله الابدال قبل التفرق
وبعده يبطل.

ولو وجده (منه ح) معيباً فله الرد والامساك بغير ارش والبدل وان تفرقا.

ذهبا معيبا لا خالصا، فللمنتقل اليه الخيار بين رد الكل وامساكه كما في سائر
المعييات، الا انه لا ارش هنا، لانه يلزم الربا، لان العرض هو لتساوي بين
الجنسين والارش زيادة جزء - لذي الارش المعقود عليه، حقيقة. عندهم، فكانه وقع
العقد بين الربويين مع التفاضل وان كان بعد مضارعة المجلس يلزم عدم الصحة في
الارش من وجه آخر، وهو فوت شرط الصحة.

وليس له ان يرد البعض المعيب من المبيع ان كان البعض مخصوصا
بالمعيب، لان العقد وقع على الكل، وتبعيض (وتبعض) الصفقة ضرر وعيب لا يلزم
(لا يجوز) صاحبه الاجبار والالزام، للزوم الضرر.

تأمل فيه، فانه قد يشم منه رائحة المخالفة، لما تقدم من الصحة في البعض
والبطلان في البعض الآخر، ولان العقد وقع على انه صحيح، فكيف يصح في
المعيب، وهو جار في كل المعليات فتأمل.

وكانه للاجماع والنص صح ذلك وثبت الخيار.
وليس له هنا ايضاً طلب بدل هذا المعيب، لما مر.

قوله: «ولو كان غير معين الخ» يعني لو وجد احد التقدين المأخوذ على
انه المنتقل اليه بالعقد مع عدم تعيينه فيه غيره، بان كان عشرين مثقالا ذهباً مثلاً،
فسلم المالك عشرين فوجد ذلك العشرين المأخوذ نحاساً. ليس له الا طلب ما
اشتراه صحيحاً، وهو المراد بالابدال.

وهو ظاهر، لانه اشترى شيئاً وما سلمه اليه فله مطالبة به، ولكن اذا
حصل قبل التفرق صح البيع، والا بطل لفوت شرط الصحة.
اما لو وجده من جنس ما وقع عليه العقد، وهو الذهب مثلاً ولكن معيباً

غير خالص، فقال المصنف: فله الرد وإبطال العقد رأساً، لأنه قد تعين بالقبض،
المقبوض لكونه مبيعاً، فهو مبيع معيب يجوز الرد كما في غيره أو الإمساك والرضا به
من غير ارش، اذ في الارش ما مر.

والظاهر ان له رد المعيب ايضاً وطلب التبدال الصحيح ايضاً قبل تفرق
المجلس، وهو الظاهر ايضاً، لأنه انتقل اليه بالعقد الصحيح، وما وصل اليه فله
طلبه.

ولكن هل له ذلك بعد ذلك؟ قال المصنف: له ذلك لان المقبوض معين
بكونه مبيعاً وقد حصل الشرط، وهو قبض ما هو من جنس ما وقع عليه العقد قبل
التفرق الا انه لما كان فيه نقصاً عن حقه من جهة الوصف، جاز له مطالبة تلك
التقصية بأخذ العوض، وذلك غير ما وقع عليه العقد، فلا يحتاج صحة العقد الى
قبضه قبل التفرق.

وفيه تأمل لان بعد الرد انكشف عدم صحة القبض وعدم كونه متعيناً لما
وقع عليه العقد، والا ما كان له الرد وطلب التبديل، ولهذا قال في الدروس:
الا قرب ان ليس له الابدال، فتأمل.

ثم ان ظاهر المتن ان يكون له الرد وإبطال العقد بالكلية كما في سائر
المعييات لما مر.

وفيه تأمل لما علم من بطلان التعيين بالرد، وهو ظاهر، ولهذا نقل في
الدروس عن المختلف الابدال دون الفسخ، وعلى تقدير بقاءه لا ينبغي البطل.

ويمكن ان يكون قوله (البطل) من تشمة قوله (فله الرد) قبل قوله (او الإمساك)
الامساك (ذكره للتصريح بجواز ذلك بعد التفرق ايضاً، وفيه بعد لفظاً ولكنه
قريب معنى، وامر اللفظ هين، فتأمل.

وبالجملة لا منافاة بين اخذ البطل وتجويز الرد من غير بدل فافهمه.

و يجوز اخراج الدراهم المغشوشة مع جهالة الغش اذا كانت معلومة الصرف بين الناس .
ولا يجوز اذا كانت مجهولة الصرف إلا بعد الاعلام .

قوله : « و يجوز اخراج الخ » يعني يجوز المعاملة بالدراهم والدينار المشتملين على غش من غير جنسه واخراجها والبراء بها من غير اعلام ، مع جهالة قدر الغش ، ان كانتا معلومتا الصرف والبيع ، بشيء معين عند الناس في بلد الصرف . ولا يلتفت الى انه مغشوش ، فيلزم الغش الذي هو حرام ، او الجهالة فيها ، اذ جهالة قدره مستلزمة لجهالة قدرهما .

لقلة ذلك وجريان الصرف به ، وعدم الالتفات بمثل هذا المقدار بين الناس الى الان ، ولانه قليلا ما يوجد الصافي بحيث لا غش فيه اصلا فيلزم تعطيل المعاملات لو شرط ذلك ، ولانه المتداول من اول الدهر الى الان ، فكان المثقال من الذهب مثلاً عبارة عن مجموع من ذهب وغش ما .

ولا يجوز لو كان مجهول الصرف اي لا يعلم انه بكم يؤخذ هذا من الذهب او الفضة مثلاً ، للخر والجهالة ويدل عليه الروايات ايضاً وقد تقدمت مثل حسنة عمر بن يزيد (١) ومحمد بن مسلم (٢) وصحيفة فضل (٣) وعبدالرحمان بن الحجاج (٤) .

و رواية حريز بن عبدالله قال : كنت عند ابي عبدالله عليه السلام فدخل عليه قوم من اهل سجستان فسألوه عن الدراهم المحمول عليها ؟ فقال : لا بأس اذا كان جواز المصر (٥) .

(١) ٢٠ - ٣ - ٤ الوسائل ، ج ١٢ كتاب التجارة ، الباب ١٠ من ابواب الصرف الحديث ٤ و ٢ و

و يجوز أن يقرضه شيئاً ويشترط أن ينقده بأرض أخرى.

قوله: «و يجوز أن يقرضه الخ» إشارة الى أن القرض ليس ببيع صرف يحتاج الى التقابض في المجلس، بل هو معاملة أخرى برأسه، وليس فيه التقابض قبل التفرق شرطاً، وهو ظاهر، للأصل، ولأنه قد شرع لأجل دفع الضرورة، إذ كثيراً ما لا يكون للإنسان شيء فيستقرض ويقضى غرضه، ولو اشترط التقابض لا يبقى ذلك.

ويدل عليه الاخبار أيضاً مثل صحيحة يعقوب بن شعيب عن أبي عبد الله عليه السلام قال: قلت: يسلف الرجل الورق على أن ينقدها إياه بأرض أخرى ويشترط عليه ذلك؟ قال: لا بأس (١).

(١) الوسائل، ج ١٢ كتاب التجارة، الباب ١٤ من أبواب الصرف، الحديث ١ وفريه منه الحديث ٦

من نقد الباب.

المقصد الثالث في انواعها

وفيه ثلاثة مطالب

المطلب الأول: في النقد والنسيئة

من باع مطلقاً أو شرط تعجيل الثمن كان الثمن حالاً.
وان شرط التاجيل لزم ان كان مضبوطاً، والا بطل.

في النقد والنسيئة

قوله: «من باع مطلقاً الخ» اشارة الى بيع النقد والنسيئة، فان شرط الحلول والتعجيل او أطلق لزم كون الثمن حالاً وكذا المضمن، وهو النقد، وان اتجل الثمن فقط فهو النسيئة، او المضمن فقط فهو السلف والسلم.

ولافرق في لزوم الدفع في الحال على سبيل العرف بين ذكر التعجيل او اهماله فيها، فان الاطلاق ينصرف الى التعجيل، وتقييده ما يفيد إلا التأكيد.
وقال في الدروس: فان شرطه تأكد، وافاد التسلط على الفسخ اذ اعين زمان النقد فاخلى المشتري به.

لعله نظر الى انه شرط مثل مسائر الشروط، فلو اخلى به من اشترط عليه حصل لصاحبه الخيار، فان فائدة الشرط هو اللزوم من جانبه، والخيار له على تقدير عدم اتيان من شرط عليه به.

ولا يجب عه الا تيان بالشرط، بل له ان لا يفعل فبفسخ صاحبه كما فهم

من حاشيته على الدروس.

وفيه تأمل، لأن ظاهر دليل الشرط، هو لزوم والوجوب، مثل (أو هو بالعقود) و(المسلمون عند شروطهم) فيمكن أن يجب عليه ويعاقب بتركه، ويجبر على ذلك، وإن كان موجبا لجواز الفسخ للمشتري بعد التعذر، بل قد يحظر بالبال عدم جوازه في مثل شرط العتق، اذ فيه حق لله وحق للعبد أيضاً فكيف يجوز له إبطاله. وقد يتخيل أيضاً بطلان البيع بنفسه، لعدم تحقق الشرط، إلا أن لظاهر أن الشرط ليس بشرط صحة العقد حتى يطل البيع بعده، وإلا لم يصح بدونه في مثل شرط العتق، فإنه فرع صحة العقد وبعده، وإذا كان العقد موقوفاً عليه يلزم الدور، فكانه عقد وشرط، وقصد لزوم العقد معه من صاحبه مع إتيان الآخر به، وجواز الفسخ له بدونه، وهذا هو المفهوم من كلامهم عند ذكر أحكام الشرط. وأما عباراتهم في ذكر الشرط وإيقاع الصيغة مع الشرط فلا تفيد ذلك، بل قاصرة عن ذلك وهو ظاهر لمن تأمل كلامهم، فتأمل.

ولأن جواز الفسخ إذا اخل المشتري بإعطاء الثمن في الزمان المعين غير ظاهر. إذا سلم في الشروط لاجماع ونحوه. لاحتمال عدم دخوله في الشرط الموجب لذلك عندهم، ولو دخل فالظاهر عدم الفرق بينه وبين عدمه مع التعجيل والإطلاق، بل مع التأجيل أيضاً بعد حضور الأجل، إذ لا شك أن المقصود والمفاد وصرح به، لزوم الإعطاء بعد العقد بلا فصل، وبعد الأجل عرفاً، وانتقال المبيع إليه بذلك الشرط، وليس مفاد الإعطاء في زمان معين أكثر من ذلك، بل هو بعينه.

إلا أنه قد يستفاد من التعيين عدم لزوم الإعطاء قبله وعدمه يفسيده دائماً، فهذا لو لم يكن مؤكداً للمقصود من لزوم جواز الفسخ (١)، لم يكن مضعفاً له، بل

(١) هكذا في أكثر النسخ ولعل الصواب (من حواري الفسخ) وفي بعض النسخ لمخطوطة (من لزوم

هذا المعنى بعينه موحود في الاجل، وهو ظاهر.

وبالجملة مقتضى العقد لزوم لما مرّ وعنده يحتاج الى دليل وفعل غير مشروع، والخروج عن مقتضى الشرع لا يستلزم جواز الفسخ، بل يجبر على اداء الحق ويلزم به كما في سائر الحقوق، فان تعذر استيفاء الثمن في وقته بوجه يمكن التصرف في المبيع والاخذ منه على طريق المقاصة بشرائطها.

نعم لو قيل بعدم لزوم البيع في الاصل حتى يقبض الثمن او كان باذلا، فاذا امتنع كان للآخر الفسخ كما يقال ذلك في التسليم، فانه لا يجب التسليم حتى يتسلم، وقيل: يجب على البايع اولا، وليس بثابت، والظاهر الزامها معا، او الزام احدهما بالتسليم الى الحاكم او الامين حتى يتسلم الموضع ونحو ذلك.

لكان وجهها (١)، لان الاصل عدم اللزوم وبالعقد يتحقق الملك واللزوم غير لازم منه، والذي قيل في اللزوم بالعقد مما يمكن المناقشة فيه (٢).

وكذا ما قيل: ان الغرض هو التصرف ولا يتم الا باللزوم، اذ (٣) على تقدير عدمه قد يخاف من الرجوع، فلا يتصرف.

لانه وان سلم ذلك، يبذل الموضع حتى يتم مقصوده، وسقوط المقصود بسبب تقصيره في البذل، لا ينافي كون ذلك غرضا للشارع، وهو ظاهر.

وبالجملة يكون لازما مع البذل وجائزا مع الامتناع، فيجوز للآخر الفسخ. ويؤيده الاصل وعدم الضرر على الممتنع وحصوله على الآخر، فتأمل.

الا ان في صحيحة علي بن يقطين انه سأل ابا الحسن عليه السلام عن

(١) جواب لقوله قدس سره قبل اسطر (نعم لو قيل).

(٢) وفي بعض النسخ بعد قوله (مما يمكن المناقشة فيه) ما لفظه (وي نسخة) لان الامتصاص على

تقدير التسليم هنا لا يبعد اللزوم.

(٣) هكذا في النسخة المطبوعة، وفي النسخ المخطوطة (او) بدل (اذ) والصواب ما اقتناه.

وان شرط التأجيل لزم ان كان مضبوطاً، والا بطل.

الرجل يبيع البيع، فلا يقبضه صاحبه ولا يقبض الثمن؟ قال: (فان ثل) الاجل بيها ثلاثة ايام فان قبض يبعه، والا فلا بيع بينهما (١).

وقريب منها رواية اسحاق بن عمار (٢).

وكذا في رواية زرارة لزوم البيع ثلاثة ايام، وانفساخ العقد بعدها (٣).

وكانه محمول على الخيار وعدم اللزوم، لكن مع عدم قبض المبيع ايضاً، فالعمل بهما لا بأس به، كما فعل في الاستبصار وحمل على الاستحباب رواية علي بن يقطين قال: سألت ابا الحسن عليه السلام عن رجل اشترى جارية وقال: اجيئك بالثمن، فقال: ان جاء فيا بينه وبين شهر، والا فلا بيع له (٤).

وقوله عليه السلام: (فلا بيع له) (٥) الخيار في البطلان وان كان ظاهرها يدل على بطلان البيع عن رأس بعد شهر مع الاطلاق، والقائل به ايضاً غير ظاهر. وفي السند ابو اسحاق وهو مذكور في باب الكنى من القسم الاول من غير مدح ولا ذم، ومحمد بن ابي حمزة وهو مشترك بين البجلي الثقة والثالي المهمل (٦). فحمل الشيخ غير بعيد.

قوله: «وان شرط التأجيل الخ» قد ادعى الاجماع في التذكرة على جواز بيع مؤجل الثمن مستنداً الى دهمي الضرورة اليه، اذ قد يحتاج الانسان الى شيء وليس عنده الثمن، ومعلوم جواز ذلك من عموم ادلة البيع ايضاً، وخصوص السلف،

(١) و(٢) الوسائل، ج ١٢ كتاب التجارة، الباب ٩ من ابواب الخيار الحديث ٣ - ٤.

(٣) الوسائل، ج ١٢ كتاب التجارة، الباب ٩ من ابواب الخيار الحديث ٩.

(٤) الوسائل، ج ١٢، كتاب التجارة، الباب ٩ من ابواب الخيار الحديث ٦.

(٥) يعني يريد من قوله عليه السلام (فلا بيع له) الخيار.

(٦) سند الحديث كما في التهذيب (محمد بن احمد بن يحيى عن (ابن باب) ابي اسحاق عن ابي ابي صير

عن محمد بن ابي حمزة عن علي بن يقطين).

ويبطل لوباعه بثمانين الى اجلين، او الى اجل بثمان وحالا بدونه.

والبيع المؤجلة الواقعة ايضاً.

واما دليل كون الاجل مضبوطاً فكانه الاجماع ايضاً مستندا الى لزوم الفرر المنفي بالخبر (١) وعبره لان للاجل قسطاً من الثمن عند التجار فيتفاوت الغرض ويحصل الفرر باجماله ويذكر ما لا ينضبط مثل قدوم الحاج وادراك القفلات، ولانه قد يؤل الى النزاع والتشاجر، فيبطل حينئذ لوباع باجل مجهول.

ثم قيل: لا فرق في الصحة في الاجل المعين بين القليل والكثير، مثل الف سنة، وان عدم بقاء العاقد الى ذلك الوقت، للعموم، وانتقاله الى الوارث، وحلوله بموت المشتري على ما تقر عندهم، ومنعه بعض العامة.

قوله: «ويبطل لوباعه الخ» ظاهر الاكثر البطان في المسئتين كما في

المتن.

ووجهه يظهر مما تقدم، وهو لزوم الفرر المنهي، والجهل بالثمن، ووقت الانتقال، لانه مردد.

ويؤيده ما نقل عن العامة (٢) والخاصة من النهي عن بيعين في بيع واحد (٣) وقد فسر بمثل ذلك.

ولكن ذهب جماعة الى الصحة، وانه اذا وقع على هذا الوجه، وقبل المشتري يلزمه اقل الثمنين بابعد الاجلين، والمؤجل، للرواية في الثانية وحلت الاولى

(١) عوالي اللئالي ج ٢ ص ٢٤٨ الحديث ١٧.

(٢) سنن الترمذي ج ٣، كتاب البيوع (١٨) باب ما جاء في النهي عن بيعتين في بيعة الحديث ١٢٣١ ولفظ الحديث (عن ابي هريرة قال: سمى رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم من بيعتين في بيعة، وقال في شرح الحديث: وقد فسر بعض اهل العلم قالوا: بيعتين في بيعة ان يقول: ابيعك هذا الثوب بنقد به ثرة وبسببة بعشرين الى اخره.

(٣) لوسائل، ج ١٢ كتاب التجارة، الباب ٢ من ابواب احكام العقود، الحديث ٤ - ٥.

عليها لعدم المرق.

وهي رواية النوفلي عن السكوني عن جعفر عن أبيه عن آبائه عليهم السلام ان علياً عليه السلام قضى في رجل باع بيعاً واشترط شرطين بالثمن كذا وبالنسيئة كذا، فأخذ المتاع على ذلك الشرط؟ فقال: هو باقل الثمن وابتعد الاجلين. يقول: ليس له الا اقل التقدين الى الاجل الذي اجله بنسيئة (١).

في قوله: بابتعد الاجلين، تغليب ومساحة، فانه ليس الا اجل واحد، وأشار الى ذلك بقوله: يقول: ليس له الا اقل التقدين اي الثمنين الى الاجل الذي الخ. وقال في التذكرة: وهي ضعيفة جداً، لضعف النوفلي والسكوني.

و رواية عاصم بن حميد عن محمد بن قيس عن أبي جعفر عليه السلام قال: قال امير المؤمنين عليه السلام: من باع سلعة وقال: ان ثمنها كذا وكذا يدا بيد، وثمنها كذا وكذا نظرة، فحذها باي ثمن شئت واجعل صفقتها واحدة، فليس له الا اقلها وان كانت نظرة، قال: وقال عليه السلام: من ساوم بثمانين احدهما عاجلاً والآخر نظرة، فليسم احدهما قبل الصفقة (٢).

لعل معناه انه يبين كل واحد منهما قل وقوع البيع، وهذه ما ذكرها في التذكرة.

واظن حسن سندها، لان الظاهر ان محمد بن قيس هو الثقة الذي ينقل عنه عاصم بن الحميد قضايا امير المؤمنين عليه السلام، وانه الذي طريق الفقيه اليه صحيح، لان الطريق الواصل اليه في مشيخة الفقيه يصل اليه بنقل عاصم المذكور عنه.

(١) الوسائل، ج ١٢ كتاب التجارة، الباب ٢ من ابواب احكام العقود، الحديث ٢

(٢) الوسائل، ج ١٢ كتاب التجارة، الباب ٢ من ابواب احكام العقود، الحديث ١.

وبالجملة قد علم بقرائن متعددة - وقد ذكرت من قبل بعضها وقد حققها في محله - ان محمد بن قيس الذي ينقل عنه عاصم المذكور خصوصاً قضايا امير المؤمنين عليه السلام هو البجلي الثقة، دون الضعيف وان نقل هو ايضاً عن ابي جعفر عليه السلام، ولا يضر وجود ابن ابي نجران، لان الظاهر انه عبدالرحمان بن ابي نجران الثقة (١)، لان الظاهر انه ليس بكنية شخص آخر وبقرينة ما قبله وما بعده.

وبالجملة لظاهر اعتبار سندها، ولكن في مضمونها تأمل، وان عمل به جماعة، لان المالك انما رضي بالبيع بالثمن الكثير نظراً، فكيف يلزم باقلها نظراً، ومعلوم شترائط رضا لطرفين في العقد، ولا يحل مال امرء الا بطيب نفس منه.

والحاصل ان الادلة العقلية والنقلية كثيرة على عدم العمل بمضمونها، فلا يعمل بها ان كانت صحيحة، فكيف العمل بها مع كونها حسنة، لوجود ابراهيم بن هاشم لوسلم ما تقدم، وان كان الظاهر ان ابراهيم لا باس به وما تقدم صحيح.

وتقديم مثل هذه على الادلة العقلية والنقلية وتخصيصها بها والحكم بصحة البيع لا يخفى عن شيء، لاجل ذلك.

للالها مستلزمة للجهالة والغرر كما فهم من التذكرة، لان دخوله تحت الغرر المني واحمل الممنوع غير ظاهر، لان الاختيار اليه، وعلى كل من التقديرين الثمن معلوم، على انه قد تقرر ان له الاحل بالاقل.

ولا لان في سندها جهالة او ضعف كما قال في شرح الشرايع، لان ذلك غير طاهر.

بل الطاهر ما عرفت.

(١) سند الحديث كما في الكافي هكذا (علي بن ابراهيم عن ابيه عن ابن ابي نجران عن عاصم بن حيد

عن محمد بن قيس عن ابي جعفر عليه السلام).

ولوباع نسية ثم اشتراه قبل الاجل من غير شرط في العقد صح،
بازيد وانقص حالا ومؤجلا.

فينبغي اما العمل بمضمونها وفيه بعد، واما تأويلها، فتأمل.
قوله: «ولوباع نسية الخ» الظاهر عدم الخلاف في صحة البيع لو اشترى
الانسان ما باعه نسية قبل الاجل بازيد مماباعه، او انقص، والمثل حالا ومؤجلا،
بجنس ما باعه وبغيره، بشرط ان لا يشترط في العقد الاول بيعه عليه.
فكان الاجماع دليلا، وكذا ادلة صحة العقود، مثل (اوفوا) (١) و(احل الله
البيع) (٢) و(الناس مسطرون على اموالهم) (٣) و(التجارة عن قراض) (٤) وغير ذلك،
مع عدم المانع من ذلك عقلا ولا شرعا.
والظاهر ان البطلان مع الشرط كذلك (٥)، وان لم يتم ما استدل به من
لزوم الدور وعدم قصد الخروج عن ملكه لتعلقه بشراعه بعده.
اذ الدور انما يلزم ان لو كان صحة العقد موقوفة على الشرط، والذي تقرر
عندهم توقف سقوط خيار المشتري ولزوم العقد على ذلك الشرط، لاصحته، والا
يشكل الامر في شرط العتق ونحوه، كذا قيل في شرح الكتاب وشرح الشرايع.
وان امكن دفعه بان الظاهر من الشرط في العقد، والبيع بالشرط هو توقف
صحته، لالزومه وما قيل من اللزوم في المواضع، للاجماع وغيره، وقد لا يسم الاجماع
هنا على كونه شرطا للزوم.
وكذا القصد، فانه كان شرطا لاصل العقد على ما قلناه، فلا شك في عدم
تحقق القصد باخراجه عن الملك، لانه مشروط فلا يحصل قبله، فتأمل.

(١) سورة المائدة / ١.

(٢) سورة البقرة / ٢٥٧.

(٣) عوالي الثاني ج ١ ص ٢٢٢ ح ٩٩ وص ٤٥٧ ح ١٩٨ وغيرهما فلاحظ.

(٤) سورة النساء / ٢٩.

(٥) في هامش بعض النسخ المخطوطة هكذا (قد اشير اليه في شرح المتن للشهيد رحمه الله).

وأما على تقدير ما قيل، فظاهر تحققه. إذ حاصل الشرط حينئذ عدم سقوط الخيار واللتزم مع انتقاله إليه، وذلك لا ينافي انتقاله إليه مرة أخرى، وهو صحيح ظاهر.

ثم إن قلنا الاعتبار بهذا الشرط ومآثر الشروط الفاسدة المفسدة والصحيحة المصححة، إنما هو بذكرها في نفس العقد. ولا يبعد اعتباره لو ذكر قبل العقد، مع إيقاع العقد منها على ذلك الشرط متذكراً له أيضاً.

ولو كان الإيقاع على ذلك في قصد هما مع عدم الذكر، فالظاهر أنه كذلك، فإن حكمه حكم الحكم الذكر، لأن الرضا ما حصل إلا معه بالقصد مع عدم الطرفين بذلك حينئذ، فلا يحصل إلا معه، فيصح مع صحته ويظل بطلانه. نعم إن كان في بائنها ذلك، وما ذكرنا وما وقع العقد على ذلك الوجه قصداً وما حصل التراضي إلا به، فلا يؤثر (١)، فتأمل.

(١) توضح قوله قدس سره (الظاهر عدم الخلاف) إلى قوله (فلا يؤثر).

إن قول: الصور التي يستمد من عبارته قدس سره في المسألة خمسة.

أولها مصححة بالاجماع، وثلاثة منها باطلة عنده قدس سره، وواحدة صحيحة أيضاً عنده.

(الأولى) صحة بيع ما اشتراه نسيئة قبل الإحل مطلقاً، إذا لم يشترط في العقد الأول بيعه عليه، وهي

إجماعية.

(الثانية) البطلان مطلقاً مع الشرط المذكور في نفس العقد لفظاً.

(الثالثة) البطلان أيضاً مع ذكر الشرط قبل العقد مقابلة وإيقاع العقد متبئياً عليه وإن لم يذكره لفظاً

حتى العقد.

(رابعة) البطلان أيضاً لو كان إيقاع العقد بذلك قصد إذا كان كل واحد منهما يعلم قصد الآخر

ذلك وإن لم يكونوا قد ذكرا قبل العقد، لو أوقفه متبئياً عليه.

(الخامسة) الصحة إذا كان كل واحد منهما قاصداً لذلك من دون علم بقصد الآخر ذلك والصحة في

هذه الأخيرة كان بطلان في الثلاثة قبلها استظهارياً، وفي الأولى إجماعياً، والله العالم.

ولو حل الأجل فاشترى بغير الجنس صح، سواء ساواه أولاً،
وان كان بالجنس صح مع المساواة، والاقوى الجواز مع التفاوت.

و يؤيد ما قلناه صحيحة يعقوب بن شبيب الثقة قال: سألت أبا عبد الله عليه السلام قلت له: أعطى الرجل له الثمرة (الثلث فيه) عشرين ديناراً، وأقول له: (على أن أقول له كما) إذا قامت ثمرتك بشيء فهي لك (لي) بذلك الثمن أن رضيت أخذت وإن كرهت تركت، فقال: أما (وما كما) تستطيع أن تعطيه ولا تشترط شيئاً؟ قلت: جعلت فداك لا يسمى شيئاً (و- كما فيه) الله يعلم من نيته ذلك، قال: لا يصلح إذا كان من نيته (ذلك كما) (١).

وأما بعد الحلول، فالظاهر أن لا كلام أيضاً في صحة شراء البايع الأول إذا اشتراه بغير جنس الثمن الأول الذي باعه وما أخذ، سواء كان بالزيادة أو الأقل أو المساوي حالاً ومؤجلاً.

وأما بالجنس ففيه الخلاف، فذهب الشيخ إلى عدم الجواز وعدم الصحة مع التفاوت مطلقاً، سواء كان مع الزيادة أو النقص، ودليله الروايات، والجمع بينها يحمل ما يجوز على المساوي وما لا يجوز على التفاوت.

مثل رواية خالد بن الحجاج قال: سألت أبا عبد الله عليه السلام عن رجل بعته طعاماً متأخراً إلى أجل مسمى فلما جاء (حلّ ثل) الأجل أخذته بدراهمي، فقال: ليس عندي دراهم ولكن عندي طعام فاشتريه مني فقال: لا تشتره منه فانه لا يخبر فيه (٢).

وهذه مع عدم صحة سندها، وعدم صراحتها في المطلوب - لأنها مخصوصة بالطعام، وكأنه لذلك خص التحريم ببعض الطعام على ما نقل في بعض

(١) الوسائل، ج ١٢ كتاب التجارة، الباب ٥ من أبواب بيع الثمار المحدث ١.

(٢) الوسائل، ج ١٣ كتاب التجارة، الباب ١٢ من أبواب السلف، الحديث ٣.

الحواشي، وليست في الطعام الذي مال المشتري الذي فيه النزاع - معارضة باصح منها واكثر، والتأويل المذكور لا تاييد له بوجه.

ويمكن الجمع بوجه اخر، مثل الكراهة، والربا المذكور في الاستبصار مانهمه، الا ان يخرج عن المسألة المفروضة، ولهذا ذهب الاكثر الى الجواز والصحة، وما تقدم من ادلة عموم جواز البيع دليhle.

وتدل عليه بالخصوص رواية بشار بن يسار قال: سألت ابا عبد الله عليه السلام عن الرجل يبيع المتاع بنساء، فيشتريه من صاحبه الذي يبيعه منه؟ قال: نعم لا بأس به فقلت له: أشتري متاعي؟ فقال: ليس هو متاعك، ولا بقرتك ولا غنمك (١).

وهذه ظاهرة في جواز الشراء بالزيادة والنقيصة ايضاً.

وقال بعد ذلك في الكافي والتهذيب بسند آخر عن بشار بن يسار عن ابي عبد الله عليه السلام: مثله.

وهذا السند صحيح (٢) لان شعيب الحداد الذي فيه، هو شعيب بن اعين الثقة، والباقي ظاهر التوثيق.

ويمكن الجمع والتأويل بحمل ما ينافي ذلك على الكراهة، ويؤيده اخبار

اخر.

ولكن قد يوحد في اخبار السلم الذي عجز صاحبه، ليس له الا ثمنه او ما اشتراه لا يزيد (٣) الا ان دلالتها على ما هنا يحتاج الى تكلف، مع انها ايضاً معارضة،

(١) الوسائل، ج ١٢ كتاب التجارة، الباب ٥ من ابواب احكام العمود، الحديث ٣.

(٢) مسند محدث كافي الكافي هكذا (ابو علي الاشعري عن محمد بن عبد الجبار عن شعيب بن

شعيب الحداد عن بشار بن يسار عن ابي عبد الله عليه السلام).

(٣) راجع الوسائل ج ١٣ كتاب التجارة، الباب ١١ من ابواب السلم.

ولا يجب دفع الثمن قبل الاجل ولا قبضه.

ويجب بعد الاجل، فان امتنع دفعه الى الحاكم، فان تلف عند الحاكم فن البايع.

وسيجيء ان شاء الله تعالى، فتأمل.

قوله: «ولا يجب دفع الثمن الخ» عدم وجوب دفع الثمن قبل الاجل في النسبة معلوم، لانه فائدة الاجل بل لا يجوز طلبه، لوجوب الايفاء بالشرط والعقد والعهد.

وكذا لا يبعد عدم وجوب قبضه على البايع لو دفع اليه المشتري قبل الاجل لما تقدم.

وقد يتخيل الوجوب لان الاجل لرعاية حال المشتري والترفع له كالرخصة له، لا لاجل البايع، ولهذا يزداد الثمن، فاذا حصل الثمن الزائد للبائع نقداً فهو غاية مطلوب التجار، فلا ينبغي الامتناع عنه. وايضاً قد يتضرر المشتري بعدم الأخذ.

ولان الظاهر ان الحق ثابت والاخذ مع دفع صاحبه واجب عندهم عقلاً ونقلاً، وقد افاد الاجل عدم وجوب الدفع، لاعدم وجوب الاخذ، فتأمل. ولان الظاهر من قولنا بعثك هذا بكذا الى مدة كذا، ان زمان الاداء الى تلك المدة توسعاً (موسعاً خ ل) فذلك الزمان نهاية الاجل للتوسعة، معنى عدم التصيق الا في ذلك الزمان كالتواجبات الموسعة، ولا شك ان الاخذ احوط الا مع ظهور ضرر عليه.

قوله: «ويجب بعد الاجل الخ» اي يجب دفع الثمن على المشتري بعد الاجل مع الطلب ويجب على البايع اخذه حينئذ، فان امتنع المشتري رفع امره الى الحاكم ليأخذه له، وان تعذر فالظاهر ان له الأخذ على وجه قهري او مقاصة، ان تمكن منه، ولكن يجب مراعاة الاسهل فالاسهل، فان وجد الجنس المساوي

وكذا كل حق حال او مؤجل حل فامتنع صاحبه من قبضه.

لا يتعدي الى غيره، وان امكن رضاه على وجه بتوسط (بتوسطه ح) بعض الناس، لا يفعل غيره.

ولا يرجعه حيثن الى حكام الجور والطاغوت المنهي عنه في الاخبار الكثيرة (١)، بل لا ينبغي الاقتضاء، والتضييق عليه ان كان مؤمناً، للنهي عن ذلك والترغيب الى التسامح معه في القضاء والاقتضاء ومآثر المعاملات (٢).
وان امتنع البايع عن الأخذ دفع الثمن الى الحاكم الشرعي وبذلك تبره ذمته، فان تلف، فم مال البايع ولا ضمان على المشتري ولا على الحاكم لانه وكيله وهو امين.

وكذا في كل حق لازم القبض، فمن مبيع او غيره.
ولعل دليبه اعتبار العقل والاجماع.

فان تعذر يمكن ان يخفى عنده بحيث يسهل عليه اخذه ويرفع يده عنه ويسلط صاحبه عليه، فلا يضمن، بل يخرج عن المهددة، فيجب عليه اخذه، والا يكون مضيقاً لماله.

بل يمكن جواز ذلك مع امكان الحاكم ايضاً، لوجوب الأخذ به، وهو متمكن فلا عذر له، فان الممتنع عن اخذ حقه مع امكانه هو مضيق لماله، والاصل عدم وجوب الدفع الى الحاكم الذي هو الوكيل مع وجود الموكل وامكان تعلمه، وقد اشار اليه في التذكرة في احكام السلف.

لعلني رايت حبراً دالاً على ان يخليه عنده من غير قيد تعذر الحاكم وعدمه، وتخصيصه به يحتاج الى دليل غير ما مر، فتأمل، نعم لاشك ان ذلك احوط.

(١) الوسائل، ج ١٨ كتاب القضاء، الباب ١ من ابواب صعات القاضي فراجع

(٢) الوسائل، ج ١٢ كتاب التجارة، الباب ١٢ من ابواب آداب التجارة، الحديث.

و يجوز بيع المبتاع حالا ومؤجلا بأزيد من ثمنه أو أنقص مع علمهما بالقيمة.

قوله: «و يجوز بيع المبتاع الخ» ظاهرها ان شرط العلم بالقيمة، لجواز بيع بالزيادة والنقص.

ويمكن الجوار مطلقا ويكون للمغبون الغير العارف خيار الغبن. و يحتمل ان يريد بقوله: (يجوز) جوازا يترتب معه جميع احكام البيع حتى سقوط خيار الغبن، فيرجع الى ان العلم شرط للزوم. والظاهر ان المراد بالزيادة والنقص ما لا يؤدي الى الاسراف وان كان عدم ادائها اليه بان ينضم اليه غرض صحيح شرعي، او لا يصلان الى مرتبة السرف والاسراف، فتأمل.

ثم اعلم ان ظاهر هذه العبارة جواز بيع المبتاع والمشتري مطلقا قبل القصد وبعده في المكيل طالما كان او غيره، اولا، بيع تولية وعبرها.

والسألة مشكلة، وفيها اقوال، والروايات مختلفة، يمكن القول بالجواز كما هو الظاهر مطلقا، مع الكراهة في المكيل خصوصا الطعام، سواء اريد به الحفظ والشعير كما هو مصطلح في كلام البعض، او ما يطلق عليه لعة وعرفا، وبيع المراجعة، اذ غير التولية اشد.

والوجه هو الجمع بين الادلة، فان عموم القرآن والاخبار الدالة على حوار البيع، يدل على الجواز، مع الاصل والعقل المؤيد لها، وبان الناس مسلطون على اموالهم، وحصول التراضي، مع عدم المانع عقلا، وعدم الخروج عن قانون وقاعدة. ويزيده تقوية ما ورد في الاخبار الصحيحة من جواز بيع ما اشتراه، مثل صحيحة مصور بن حازم عن ابي عبد الله عليه السلام في رجل امر رجلا يشتري له متاعا فيشتريه منه؟ قال: لا بأس بذلك انما البيع بعد ما يشتريه (١).

(١) الوسائل، ج ١٢ كتاب التجارة، الباب ٨ من ابواب احكام العقود، الحديث ٦.

وصحيحة محمد بن مسلم عن أبي جعفر عليه السلام قال: سألته عن رجل أتاه رجل فقال: ابتع لي متاعاً، لعلني أشتريه منك بتقد أو نسيئة، فابتاعه الرجل من أجله؟ قال: ليس به بأس، إنما يشتريه منه بعد ما يملكه (١). ولا يخفى أن في الابتياح مسامحة بأن يشتري ثم هو يشتري منه كما هو ظاهر، وإن قوله: بعد التملك وبعد الشراء، كالصرح في الجواز قبل القبض مطلقاً فافهم. ويدل عليه أيضاً صحيحة محمد الحلبي عن أبي عبد الله عليه السلام قال: سألت عن الرجل يشتري الثمرة ثم يبيعها قبل أن يأخذها؟ قال: لا بأس به، إن وجد ربحاً فبيع (٢).

وصحيحة محمد بن مسلم عن أحدهما عليهما السلام أنه قال في رجل اشترى ثمرة ثم يبيعها قبل أن يقبضها؟ قال: لا بأس (٣). ولا يخفى أن الثمرة مكبل، بل طعام على بعض الاطلاقات، وإن الأولى صريحة في الجواز مع إرادة المراجعة أيضاً، فيحمل ما يدل على عدم جوازها، على شدة الكراهة للجمع.

فتأمل فيها، فإني ما رأيت الاستدلال بها إلا بالاخيرة في التذكرة. ويؤيد الجمع رواية أبي بصير قال: سألت أبا عبد الله عليه السلام عن رجل اشترى طعاماً ثم ساعه قبل أن يكبله؟ فقال: لا يعجبني أن يبيع كبلاً أو وزناً قبل أن يكبله أو يرنه إلا أن يوليه كما اشتراه إذا لم يربح فيه أو يضع، وما كان من شيء عنده ليس بكبل ولا وزن فلا بأس أن يبيعه قبل أن يقبضه (٤).

(١) الوسائل، ج ١٢ كتاب التجارة، الباب ٨ من أبواب أحكام العقود، الحديث ٨

(٢) الوسائل، ج ١٣ كتاب التجارة، الباب ٧ من أبواب بيع الثمن الحديث ٢.

(٣) الوسائل، ج ١٣ كتاب التجارة، الباب ٧ من أبواب بيع الثمن الحديث ٣.

(٤) الوسائل، ج ١٢ كتاب التجارة، الباب ١٦ من أبواب أحكام العقود، الحديث ١٦.

وهذه صريحة في الكراهة مراوحة، وكراهة المكيل والمورون قبل القبض، وعدم لباس في غيرها.

ولا يضر الكلام في مندها بجهل القاسم بن محمد واشتراك غيره أو ضعه (١) لأنه مؤيد.

وكذا ما في رواية ابن الحجاج الكرخي قال: قلت لأبي عبد الله عليه السلام اشترى الطعام الى اجل مسمى، فيطلبه التجار بعد ما اشترته قبل ان يقبضه؟ قال: لا لباس ان تبيع الى اجل كما اشتريت الخ (٢).

وظاهرها في المراجعة، حيث انه طلبه التجار وحيث قال: لا لباس ان تبيع الى اجل، فانه اشارة الى صدم البيع نقداً مراجعة، لدخول الاجل في بيعة، وهو المقرر عندهم وسيجيء.

ولا يضر جهل ابن الحجاج واشتراك ابن مسكان (٣) لما تقدم.

وكذا رواية جميل من دراج عن زرارة عن أبي عبد الله عليه السلام في الرجل يشتري الطعام ثم يبيعه قبل ان يقبضه؟ قال: لا لباس، ويوكل الرجل المشتري منه بكيهه وقبضه؟ قال: لا لباس (٤).

ولا يضر وجود علي بن الحديد الضعيف (٥) لما مر.

ويؤيده ايضاً ان اكثر اخبار المنع وردت بلفظة (لا يصح) كما ستسمع، وهو ظاهر في الكراهة.

(١) سند الحديث كما في التهذيب (الحسين بن سعيد عن القاسم بن محمد عن علي بن أبي بصير).

(٢) الوسائل، ج ١٢ كتاب التجارة، الباب ١٦ من ابواب احكام العقود، قطعة من حديث ١٩

(٣) سند الحديث كما في التهذيب (الحسين بن سعيد عن ابن مسكان عن ابن الحجاج الكرخي).

(٤) الوسائل، ج ١٢ كتاب التجارة، الباب ١٦ من ابواب احكام العقود، الحديث ٦

(٥) سند الحديث كما في الكافي (محمد بن يحيى عن احمد بن محمد عن علي بن حديد عن جميل من دراج).

قال الشهيد رحمه الله في شرح الكتاب: في قوله: ولو باع نسبة الخ وقوله (لا يصلح) من عبارات الكراهية في بعض الموارد، فليست بصريحة في التحريم، والتي بغير لفظة (لا يصلح) ليست بصريحة ايضاً في التحريم قبل القبض، مثل رواية معاوية الآتية، لان فيها الهي عن البيع قبل الكيل مع الاجمال في قوله: الا ان توليه الذي قام عليه.

نعم رواية منصور ظاهرة فيه، ويمكن تأويلها كما سيجيء. وبالجسمنة الادلة التي افادت العلم لا ينبغي الخروج عنها الا بدليل قوي، ولا شك في ثبوت جواز البيع يقينا قبل القبض، فتأمل. واما روايات المنع فهي كثيرة، واكثرها مخصوصة بالطعام. والظاهر عدم الاختصاص لوجود مطلق الكيل والموزون في البعض. ولا ينبغي حملها على الطعام، لعدم المناقاة.

ويؤيده صحيحة الحلبي (ولا يضر اشتراك ابن مسكان) لما مر (١) قال: سألت ابا عبد الله عليه السلام عن قوم اشترؤا بزاً. فاشتركوا فيه جميعاً ولم يقتسموه، ا يصلح لاحد منهم بيع بزه قبل أن يقبضه؟ قال: لا بأس به وقال: ان هذا ليس بمنزلة الطعام، لان الطعام يكال (٢).

وهذه كالصريحة في عدم الفرق بين الطعام وغيره من المكيالات، وان العله والمدار هو الكيل، وفهم من غيرها الوزن ايضاً، وهي تدل على عدم الباس في غيرهما، فتأمل.

والتي تدل على النهي في الطعام هي صحيحة الحلبي (ولا يضر اشتراك ابن

(١) سند الحديث كما في التهذيب (الحسين بن سعيد عن صفوان، عن ابن مسكان عن الحلبي).

(٢) الوسائل، ج ١٢ كتاب التجارة، الباب ١٦ من ابواب احكام العقود، الحديث ١٠

مسكان لما مرَّ (١)) عن أبي عبدالله عليه السلام (انه خ) قال في الرجل يتاع الطعام ثم يبيعه قبل ان يكتاله؟ قال: لا يصلح له ذلك (٢).

قال في التهذيب: عن عبدالرحمان بن ابي عبدالله وابي صالح عن ابي عبدالله عليه السلام مثل ذلك وقال: لا تبعه حتى تكيله (٣).
كان هذه أيضاً صحيحة، ولا ينبغي حمل غيرهما عليها لما تقدم، ولا يخفى عدم صراحة دلالتها على التحريم فافهم.

نعم ينبغي حمل المطلق الوارد في منع بيع المكيل والموزون على بيع المراجعة او غير التولية مطلقاً، والاول مفاد بعض الاخبار والثاني مفاد الاكثر لما يدل على عدم نهى غير ذلك.

مثل صحيحة معاوية بن وهب قال: سألت ابا عبدالله عليه السلام عن الرجل يبيع البيع قبل ان يقبضه؟ فقال: ما لم يكن كيل او وزن فلا تبعه حتى تكيله او تزنه الا ان توليه الذي قام عليه (٤).

ومثله صحيحة منصور بن حازم عنه عليه السلام ايضاً قال: اذا اشتريت متاعاً فيه كيل او وزن فلا تبعه حتى تقبضه الا ان توليه، فان (فاذا ثل) لم يكن فيه كيل او وزن قبضه (٥).

(١) سند الحديث كما في التهذيب (الحسين بن سعيد عن صفوان عن ابن مسكان ومضاينة بن ايوب عن ابيه جريماً عن الحلبي).

(٢) الوسائل ج ١٢ كتاب التجارة، الباب ١٦ من ابواب احكام العقود، الحديث ١٣.

(٣) الوسائل ج ١٢ كتاب التجارة، الباب ١٦ من ابواب احكام العقود الحديث ١٤.

(٤) الوسائل ج ١٢ كتاب التجارة، الباب ١٦ من ابواب احكام العقود الحديث ١١.

(٥) الوسائل ج ١٢ كتاب التجارة، الباب ١٦ من ابواب احكام العقود الحديث ١ ونسائه

(يعني انه يوكل المشتري قبضه)

وقال في التهذيب: وسأل علي بن جعفر أخاه موسى بن جعفر عليها السلام عن الرجل يشتري الطعام يصلح بيعه قبل أن يقبضه؟ قال: إذا ربيع لم يصلح حتى يقبض، وإن كان يوليه فلا بأس.

وسأله عن الرجل يشتري الطعام أجل له أن يولي منه قبل أن يقبضه؟ قال: إذا لم يربح عليه شيئاً فلا بأس، فإن ربيع (فلا يبيع ثل) فلا يصلح حتى يقبضه (١).

وأول هذه يدل على عدم المراجعة فقط، فيحتمل جواز المواضعة أيضاً، لكن الأولتين تنفيانها أيضاً، وأخرها يفيد عدم البأس في التولية فقط، فيحتمل أن يريد بالتولية غير المراجعة بقريضة المقابلة، وأصل عدم المنع، ولما في آخرها من عدم البأس ما لم يربح والبأس معه، فتأمل.

والظاهر أنها صحيحة، لأن طريق الشيخ في التهذيب إلى علي بن جعفر صحيح (٢)، فقول شارح الشرايع: وهذه الرواية ذكرها في التهذيب بغير إسناد، لكن في معناها أخبار كثيرة صحيحة، فينبغي أن نقول بها، إلا أنها مصرحة بالمنع في ماعدا التولية، وهذه جعلت المنع فيها مراجعة، والجواز التولية، وبينها واسطة -لا يخلو عن شيء-.

ثم أنه يمكن حل أخبار المسح -مع ما عرفت فيها من عدم التصريح بالنهي والتحریم، وإمكان التأويل للجمع المذكور- على عدم وقوع الكيل والوزن في الشاء الأول، وهي ليست بصريحة في وجودهما فيه، وقد مر أن في اشتراط الكيل والوزن

(١) الوسائل ج ١٢ كتاب التجارة، الباب ١٦ من أبواب أحكام العقود الحديث ٩.

(٢) طريق الشيخ في التهذيب إلى علي بن جعفر كما في مشيخة التهذيب هكذا (وما ذكرته من علي بن جعفر فقد أخبرني به الحسين بن عيناقة عن أحمد بن محمد بن يحيى عن أبيه محمد بن يحيى عن العمري النسابوري لنوفلي عن علي بن جعفر).

مطلقاً تأملاً.

وعلى تقدير التسليم يحتمل ان يكون اشترى او لا بقول البائع والاكتفاء بخبره، كما دلت عليه الاخبار في الكيل.

مثل رواية محمد بن حمران قال: قلت لابي عبدالله عليه السلام: اشترينا طعاماً فزعم صاحبه انه كاله فصدقناه وأخذناه بكيله؟ فقال: لا بأس، قلت: يجوز ان ابيعه كما اشتريته بغير كيل؟ قال: لا اما انت فلا تبعه حتى تكيله (١).

وصحبة عبدالرحمان بن ابي عبدالله عن ابي عبدالله عليه السلام في الرجل يشتري الطعام، اشتره منه بكيله واصدقه؟ فقال: لا بأس، ولكن لا تبعه حتى تكيله (٢).

وكذا في الوزن واظن ورود خبر فيه ايضاً بخصوصه (٣).

ونظيره في الاخبار انه يجوز شراء مال شخص بانه يقول مالي وفي يده، ولا يجوز بيعه بان يخبر انه ماله، نعم يجوز ان يقول: ان الذي باعه قال: انه ماله. ثم انه لما لم يمكن الاخبار بالكيل والوزن لعدم العلم، فيجبان للبيع ثانياً، اظن ان هذا توجب لا بأس به، فالجواز مطلقاً غير بعيد، وهو مذهب الشرايع والمختلف، مع الكراهة خصوصاً في المكيل والموزون، وشدها في الطعام، ومع المراجعة وغير التولية اشد.

وانك قد عرفت مما تقدم ان لاشكال الا في بيع غير التولية اذا كان مكيلاً او موزوناً بحمل العام على الخاص والاجتناب مطلقاً احوط.

(١) الوسائل ج ١٢ كتاب التجارة، الباب ٥ من ابواب عقد البيع وشروطه، الحديث ٤.

(٢) الوسائل ج ١٢ كتاب التجارة، الباب ٥ من ابواب عقد البيع وشروطه، الحديث ٨.

(٣) لعل مراده مالي الوسائل ج ١٢ كتاب التجارة، الباب ٥ من ابواب عقد البيع وشروطه،

ثم ان الظاهر ان الحكم مخصوص بالبيع، ولا يتعدى الى غيره، فيجوز بيع ما انتقل اليه بغير البيع قبل القبض، وكذا ما انتقل اليه بالبيع (١) لعدم الدليل، فتأمل.

ثم اعلم ايضاً انه قال في الارشاد: ان خيرة المصنف في التذكرة والتحريم، المنع، والعبارة المتقدمة تدل على الجواز الا انه سيقول فيما بعد، انه مكروه الا الطعام، فانه يحرم الا مع التولية، فيخصص هذه به.

وصرح في التذكرة ايضاً بالكراهة، حيث قدم الكراهة، ثم قال في اخر البحث: الا قرب عندي الكراهة الا في الطعام، فالمنع اظهر، وان كان فيه اشكال.

فقد ظهر منه التردد في التحريم في الطعام مع الجزم بالكراهة في غيره، فكيف يكون خبرته المنع من بيع ما يكال او يوزن في التذكرة، فتأمل. وايضاً قد ورد بجواز التولية ايضاً اخبار صحيحة، كما اعترف هو ايضاً به ولهذا اخرجه من التحريم بل الكراهة ايضاً في الارشاد، فلا يكون خبرته ما ذكره من وجه آخر.

فالكراهة في مطلق المكيل والموزون الا في التولية غير بعيد، كما هو مذهب المختلف، لحمل العام على الخاص، ثم حمله على الكراهة لرجحان المجاز في البعض على التخصيص هنا كما تقدم، ويحتمل مطلقاً مع التفاوت فيها كما مر. وايضاً الظاهر البطلان على القول بالتحريم في أي موضع كان، لانه الظاهر من الدليل هنا، وان لم يكن النهي في المعاملات مطلقاً يفيد البطلان، وسيجيء في بحث السلم ما يفيد هذا المحل، اي الجواز قبل القبض وعدمه، وقد مر

(١) اي وكذا يجوز انتقال ما انتقل اليه بالبيع بغير البيع مثل اتصلح والهة وبحوما

ولا يجوز تأخير الحال بالزيادة ويجوز تعجيله باسقاط بعضه.

في شرح قوله: ولوباع نسية ثم اشتراه منه الخ ما يقيد ذلك أيضاً.
قوله: «ولا يجوز تأخير الحال الخ» أي لا يجوز ان يستأخر الحال بزيادة مال لمن هو ماله حال. فيؤخره لتلك الزيادة، ولكن يجوز ان يعجل المؤجل بالاستنقاص، بان ينقص عن ماله المؤجل شيئاً ويأخذه نقداً.
والجواز لا بأس به، اذ لا مانع منه مع تسلط الناس على اموالهم، ولان للاجل قسطاً من الثمن، فاذا اسقط بعضه ببعض المال جائز لانه معاملة كسائر المعاملات، فتأمل.

واكثر هذا يجري في الاول أيضاً، ووجه التحريم لعله اجماع، او الربا، لان حاصله يرجع الى اعطاء الزائد في مقابلة الناقص، كان يعطي احد عشر في مقابلة عشر للاجل، وهوربا، اذ لا ثمن للاجل على حدة، وهذا لا يجري في النقصان، لانه حقيقة حذف شيء من ماله عن الغرم، ولا شك في جواز حط الكل فالبعض بالطريق الاولى، خصوصاً اذا حصل له نفع ما، في الجملة، وهو اخذ الباقي حالاً.
قيل: بآراء او صلح، والظاهر انه يكفي في اللزوم حط البعض بالاخذ حالاً للشرط بينهما، ولا شك ان ما ذكره احوط، فظهر الفرق بينهما.

ولكن هذا مؤيد لجريان الربا في جميع المعاوضات، والمصنف لا يقول به كما سيحيى، الا ان يحمل على ان الاول كان ثمن بيع (مبيع خ ل) فالزيادة فيه زيادة في البيع، او انه يقول بالربا في القرض، فان الظاهر عدم الخلاف فيه، اذ أخذ الزيادة (١) في القرض حالاً ومؤجلاً، ظاهر الاصحاب انه حرام مطلقاً، وكان هذا منه.

(١) هكذا في السمة المطبوعة، ولكن في النسخ المخطوطة التي صندنا (ار اهد الزيادة) والصواب

ويدل عليه أيضاً ما روى عن ابن عباس: كان الرجل منهم إذا حل دينة على غريمه فطالبه به، قال المطلوب منه له: زدني في الاجل وازيدك في المال، فيتراضيان عليه، ويعملان به، فإذا قيل لهم هذا ربا، قالوا: هما سواء، يعنون بذلك ان الزيادة في الثمن حال البيع والزيادة فيه بسبب الاجل عند محل الدين سواء قدمهم الله به، والحق الوعيد بهم وخطئهم في ذلك بقوله: واحل الله البيع الآية كذا في مجمع البيان (١) فتأمل.

قال في التذكرة: يجوز تعجيل المؤجل باسقاط بعضه، لانه ابراء، وهو سائغ مطلقاً، ولا يجوز تأخير المعجل بزيادة فيه، نعم يجوز اشتراط التأجيل في عقد لازم كالبيع وشبهه، لا بزيادة في الدين، بل بزيادة في ثمن ما يبيعه اياه، فلو كان عليه دين حال فطالبه فسأل منه الصبر عليه الى وقت معلوم بشرط ان يشتري منه ما يساوي مائة بثمانين، جاز، لان التأخير امر مطلوب للمقلاء لا يتضمن مفسدة، وهو غير واجب على صاحب الحق، بل له المطالبة بالتعجيل، وبيع ما يزيد ثمنه على قيمته. جائز مطلقاً، فلا وجه لمنعه مجتمعاً.

ولان محمد بن اسحاق بن عمار قال: قلت للرضا عليه السلام: الرجل يكون له المال فدخل على صاحبه يبيعه لؤلؤة تسوى مائة درهم بalf درهم ويؤخر عنه المال الى وقت؟ قال: لا بأس (٢).

وروى محمد بن إسحاق أيضاً قال: قلت لابي الحسن عليه السلام: يكون لي على الرجل دراهم، فيقول: اخبرني (٣) بها وانا اربحك، فايبيعه جبة تقوم على بalf درهم بعشرة الف درهم، او قال: بعشرين الفا وأؤخره بالمال؟ قال:

(١) مجمع البيان سورة البقرة، دلي آية ٢٧٥.

(٢) الوسائل، ج ١٢ كتاب التجارة، الباب ٩ من ابواب احكام المقود، الحديث ٦.

(٣) ان هنا كلام التذكرة.

المطلب الثاني: في السلف

وفيه بحثان:

الأول: في شرائطه

وهي ثمانية: الإيجاب، كبتت واسلفت واسلمت، والقبول، وذكر الجنس والوصف الراجع للجهالة، لامن كل وجه، بل من الوجه الذي يختلف (فيه خ) الأغراض بتفاوته.

لاباس (١).

قوله: «المطلب الثاني في السلف وفيه بحثان» قال في التذكرة: السلف والسلف عبارتان عن معنى واحد وهو بيع شيء موصوف في الذمة بشيء حاضر، يقال: سلف (بالتشديد) واسلف واسلم، وجاء فيه سلم أيضاً غير أن الفقهاء لم يستعملوه، وذكروا في تعريفه عبارات متقاربة، والأولى أنه عقد على موصوف في الذمة يبذل بمعلى عاجلاً، إلى قوله: وقد اجمع المسلمون على جوازه (٢). مستندا إلى الكتاب والسنة.

في السلف

قوله: «الأول في شرائطه وهي ثمانية» المراد بالشرائط ما يحصل به عقد السلف.

قوله: «الإيجاب» أي الأول الإيجاب، كبتت هذا من البائع، وأما اسلفت واسلمت فهما من المشتري، والثاني القبول.

(١) الوسائل، ج ١٢ كتاب المتجارة، الباب ٩ من أبواب أحكام المود، الحديث ٤.

(٢) إلى هنا كلام التذكرة.

وقبض الثمن قبل التفريق، فلو تفرقا قبله بطل.
ولو قبض البعض صح فيما قابله خاصة.
وتقدير المبيع بالكيل والوزن المعلومين ان دخلا فيه.

دليل الايجاب والقبول ظاهر لانه قسم من البيع.
ودليل ذكر الجنس والوصف الراجع للجهالة الذي هو الشرط الثالث هو
ما تقدم من لزوم الغرر المنفي لولا الذكر.
وشعر به مثل صحيحة الحلبي عن ابي عبد الله عليه السلام لا باس بالسلم
في الحيوان اذا سميت الذي تسلم فيه فوصفته الى آخره (١).
وصحيحة زرارة عن ابي جعفر عليه السلام (٢) قال: لا باس بالسلم في
الحيوان والمتاع اذا وصفت الطول والعرض، وفي الحيوان اذا وصفت اسنانها (٣).
قوله: «وقبض الثمن الخ» هذا هو الشرط الرابع قال في التذكرة:
فلا يجوز التفريق قبله، فان تفرقا قبل القبض بطل السلم عند علمائنا اجمع.
ظاهره انه يحصل الاثم أيضا مع البطلان، وفي الاثم تأمل كما مر في
الصرف، ويحتمل ان يريد الشرط، وان دليل اعتبار القبض قبل التفريق هو
اجماعنا.

وقد علم مما سبق شرح قوله: ولو قبض البعض صح فيما قابله خاصة، وانه
يحصل الخيار في البعض الصحيح للتبعض.

قوله: «وتقدير المبيع الخ» هذا هو الشرط الخامس يعني انه لا بد من

(١) الوسائل، ج ١٣ كتاب التجارة، الباب ١ من ابواب السلم قطعة من حديث ٩ ونصه (فان
وبينه والا فانت اسق يد راحلك).

(٢) هكذا في السح المطبوعة والمخطوطة كما في الفقيه والتهذيب، وفي الوسائل عن ابي عبد الله عليه

السلام

(٣) الوسائل ج ١٣ كتاب التجارة، الباب ١ من ابواب السلم، الحديث ١٠.

تقدير الكيل في المكيل عرفاء، والوزن في الموزون كذلك، لعله لاختلاف فيه.
ويبدل عليه بعض الاخبار أيضا من العامة (١) والخاصة مثل رواية غياث
بن ابراهيم عن ابي عبدالله عليه السلام قال: قال امير المؤمنين عليه السلام: لا باس
بالسلم كيلا معلوما الى اجل معلوم (٢).
وصحيفة محمد الحلبي قال: سألت ابا عبدالله عليه السلام عن السلم في
الطعام بكيل معلوم الى اجل معلوم؟ قال: لا باس به (٣).
وفي دلالتها على اشتراط الكيل والوزن تأمل، ولكن يؤيده أيضا ما تقدم
من الادلة الدالة على اشتراطها فيها، الا انها كانت هي أيضا محل التأمل،
والاحتياط حسن.

ثم انه قيل: انما الاعتبار بها فيما ثبتا في عهده صلى الله عليه وآله مثل ثبوت
الكيل في الاربعة: الحنطة والشعير والتمر والملح على ما ادعى في التذكرة وغيرها، واما
غير ذلك فلكل بلد حكم نفسه، وكذا كل وقت له اعتبار بنفسه.
ثم ان مقتضى دليلهم اعتبار الكيل فقط في المكيل وكذا الوزن في الموزون.
الا انه قال في التذكرة: ما اصله الكيل يجوز بيعه وزنا سلفا وتعجيلا،
ولا يجوز بيعه بمثله وزنا، لان الغرض في السلف والمعجل تعيين حنسه ومعرفة المقدار،
وهو يحصل بهما، والعرض هنا المساواة، فاخص المبيع في بعضه بنقص به (فيه خ ن)

(١) صحيح مسلم، ج ٣، كتاب المساقاة (٢٥) باب السلم ص ١٢٢٦ الحديث ١٢٧ ولغظه (عن اس
عباس قال: قدم النبي صلى الله عليه وآله وسلم المدينة وهم يسلفون في الثمار السنة والستين فقال: من
سلف في تمر فليسلف في كيل معلوم ووزن معلوم الى اجل معلوم) وفي اخرى (فقال لهم رسول الله صلى الله عليه
(وآله) وسلم: من سلف فلا يسلف الا في كيل معلوم ووزن معلوم).

(٢) الوسائل، ج ١٣ كتاب التجارة، الباب ٣ من ابواب السلف، الحديث ٥ وتقدم الحديث
(ولا تسلم الى عباس ولا الى حماد).

(٣) الوسائل، ج ١٣ كتاب التجارة، الباب ٦ من ابواب السلف، الحديث ١.

ومثل هذا صرح في التذكرة مرارا في بحث السلف والربا.
يعني اذا بيع المكييل بمثله لابد ان يكون بالكيل مع التساوي ولا يجوز بالوزن
الا مع الموافقة بالكيل، فهو حينئذ بالكيل، لانه يحصل الربا.
واما بغير الجنس فيجوز به وبالوزن وبالعكس، لان المقصود في بيعه بجنسه
من اشتراط الكيل والوزن، هو حصول التساوي وعدم التفاضل في البيع المتعارف
فيه والغرض في السلف والتعجيل بغير الجنس، هو العلم بالقدس وهو حاصل
بالكيل والوزن وهذا خروج عن مقتضى دليلهم، وهو ظاهر بعض الروايات، ولكن
لما لم يكن في الدليل قوة كما عرفت، والمقصود دفع الضرر والجهل، اكتفى في المكييل
بالوزن في غير الجنس وبالعكس وهو يقتضى جواز ذلك في الجنس أيضاً، اذ صار
بيع المكييل بالوزن جائزا اجماعا (عرفا خ ل)، ولا يشترط في غير الجنس المساواة الا
بحسب المقدار المتعارف الجائر في بيعه.

الا ان تحريم الربا امر عظيم، فينبغي الاحتياط فيه اكثر.
ويؤيد جواز المكييل بالوزن وبالعكس، الرواية.
مثل ما في رواية علي بن ابراهيم عن رجاله، الى قوله: وما كيل بما يوزن
فلا لباس به يدابيد ونسبة جميعاً (١).
وهي طويلة مشتملة على احكام كثيرة من الصرف والسلام في الكافي،
وان كانت مرسدة وغير منقولة عن احدهم عليهم السلام.
وغيرها، مثل رواية وهب عن جعفر عن ابيه عن علي عليهم السلام قال:
لا لباس بالسلف، ما يوزن فيما يكال، وما يكال فيما يوزن (٢).

(١) الوسائل، ج ١٢ كتاب التجارة، الباب ١٢ من ابواب الربا، قطعة من حديث ١٢

(٢) الوسائل، ج ١٣ كتاب التجارة، الباب ٧ من ابواب السلم، الحديث ١٦.

ولو احوالا على مكيال مجهول القدر لم يصح وان كان معينا.

ويحتمل ان يكون المراد اسلاف احدهما في الآخر، بل هو الظاهر، وسيجيء له زيادة تحقيق في بحث الرباء.

قوله: «ولو احوالا الخ» اشارة الى ان الكيل والوزن الذين هما الاعتبارن لا بد من كونها معلومين ومتعارفين في البلد، فلا يصح السلم بالكيل الغير المتعارف، والصنعة (١) كذلك، وان كانا معلومين بينهما. والذي استدلل به عليه، هو انه قد يفوت المعلومة بينهما، فيحصل النزاع فلا اعتبار به.

وفيه تأمل، ويمكن ان يستدل بانها ينصرفان الى العرف والمشهور بين الناس في البلد، كسائر الامور فلا بد منها ولا يصح بدوئها. وبحسنة الحلبي عن ابي عبد الله عليه السلام قال: لا يصلح للرحل ان يبيع بصاع غير صاع المصري (٢).

ولكن في الاول تأمل، والخبر كانه محمول على كونه اصغر، كما يدل عليه صحيحة سعد بن سعد عن ابي الحسن عليه السلام قال: سألت عن قوم يصفرون القفيزان يبيعون بها؟ قال: اولئك الذين يخشون الناس اشياءهم (٣).

وما في رواية الحلبي عن ابي عبد الله عليه السلام قال: لا يحل لرجل ان يبيع بصاع سوى صاع اهل مصر، فان الرجل يستاجر الحمال فيكيل له بمد بيته، لعله يكون اصغر من مد السوق، ولو قال: هذا اصغر من مد السوق لم يأخذ به ولكنه يحمله ذلك ويحمله في امانته، وقال: لا يصلح الامد واحد، والأمانان بهذه المنزلة (٤).

(١) الصنعة، مصنعة الميراث بجميع الحرمين.

(٢) الوسائل، ج ١٢ كتاب التجارة، الباب ٢٦ من ابواب عقد البيع وشروطه، الحديث ١.

(٣) الوسائل، ج ١٢ كتاب التجارة، الباب ٦ من ابواب عقد البيع وشروطه، الحديث ١.

(٤) الوسائل، ج ١٢ كتاب التجارة، الباب ٢٦ من ابواب عقد البيع وشروطه، الحديث ٢.

وتقدير الثمن كذلك ولا يكفي المشاهدة ولا يصح في المذروع جزافاً،
ويصح فيه اذراعاً، ولا يجوز في القصب اطناناً، ولا في الخطب حزماً،
ولا الماء قرباً، ولا المعدود عدداً مع اختلاف قدره، ولا المجزوز جزراً.

فتأمل واحتط.

قوله: «وتقدير الثمن الخ» هو السادس من الشروط. دليله مأمّر من لزوم
تعيين العوضين في العقد، فإذا كان مما يكال أو يوزن لا يكفي المشاهدة، بل لابد من
العلم بالقدس نعم المشاهدة يكفي عن الوصف ان احتيج اليه، قال في التذكرة:
وبالجملة كلها جاز ان يكون ثمننا جاز ان يكون رأس مال السلم.

قوله: «ولا يصح في المذروع جزافاً الخ» كالثياب والحبال، للجهالة
المؤدية الى الفرر المنهي، وان قيل انه جائز مشاهدة، لنفع الجهالة بها.
وكذا لا يجوز في القصب اطناناً ولا الخطب حزماً ولا الماء قرباً ولا المجزوز
جزراً، لاختلافها وعدم صبطها بالصغر والكبر، ولو ضبطه بالوزن جاز، وجاز معاينة
من دون ذلك.

لرواية جابر قال: سألت ابا جعفر عليه السلام عن السلف في اللحم؟
قال: لا تقرّبته فانه يعطيك مرة السمين ومرة التاوي ومرة المهزول، واشتره معاينة
يدابيد، وسأله عن السلف في روايا الماء؟ فقال: لا تقرّبتها (١) فانه يعطيك مرة
ساقصة ومرة كاملة، ولكن اشتراها معاينة بدأ سيد وهو اسم له
وله (٢).

وكذا المعدود عدداً مع اختلاف القدر المانع من ذلك، لوقوع الفرر
والنزاع، ويندفع ذلك عند المعاينة، فتأمل.

(١) وفي الهدية وفي النسخ المخطوطة والطبوعة (لا تبعها) وفي التقيّه (لا) من دون لفظة اخرى.

(٢) الوسائل، ج ١٣ كتاب التجارة، الباب ٢ من ابواب السلم، الحديث ١.

وتعين الاجل بما لا يحتمل الزيادة والنقصان، فلو شرط قدوم
الحاج او ادراك الغلات لم يجز،

وغلبة وجوده وقت الحلول فلا يصح اشتراط الاجل للفواكه في
وقت لا توجد فيه، وعدم استناده الى معين، فلو شرط الغلة من زرع ارض
معينة او الثمرة من شجرة معينة او الثوب من غزل امرأة بعينها او نسج
رجل بعينه او الصوف من نعجات بعينها لم يصح.

قوله: «وتعين الاجل الخ» هذا هو الساع ودليله قد تقدم في النسبة،
فتذكر وتأمل.

قوله: «وغلبة وجوده الخ» هذا هو الثامن من الشروط، الا ان دليله غير
واضح، بل الظاهر عدم ذلك، والاكتفاء بإمكان وجوده كما هو عبارة القواعد
والتذكرة على ما نقل في شرح الشرايع، بمعنى القدرة على تسليم المبيع حين الاجل
بناء على ظنه كما يشتر به عبارة الدروس، حيث جعل الشرط القدرة على التسليم
هند الاجل.

ويؤيده ما في موقفة عبدالرحمان بن الحجاج عن ابي عبدالله عليه السلام
قال: لا باس بان يشتري الطعام وليس هو عند صاحبه الى اجل، وحالا لا يسمى له
اجلا، الا ان يكون بيعا لا يوجد، مثل العنب والبطيخ وشبهه في غير زمانه، فلا
ينبغي شراء ذلك حالا (١).

وصحيحة زرارة قال: سألت ابا جعفر عليه السلام عن رجل اشترى طعام
قرية بعينها؟ فقال: لا باس، ان خرج فهو له، وان لم يخرج كان ديناً عليه (٢).

(١) الوسائل، ج ١٣ كتاب التجارة، الباب ٥ من ابواب الملب، الحديث ٥ الا انه فيه (اسحاق بن

صابر وعبدالرحمان بن الحجاج جميعاً عن ابي عبدالله عليه السلام فيه ايضاً قال لا يسمى له اجلا.

(٢) الوسائل، ج ١٣ كتاب التجارة، الباب ١٣ من ابواب الملب، الحديث ١.

ورواية خالد بن الحجاج عن أبي عبد الله عليه السلام في الرجل يشتري طعام قرية بعينها، وإن لم يسم (له خ) قرية بعينها اعطاه من حيث شاء (١).
وهما يدلان على جواز اشتراط القرية المعينة، والمشترون اعلبية وجود المسلم فيه لا يقولون به، بل صرحوا بانه لو شرطت بطل السلم.

ويظهر ان ظن الوجود وامكانه حين الاجل في الجملة يكفي، ولا شك في حصول الظن بحصول غلة قرية وان كانت صغيرة، بل ولو أرضاً معينة قليلة، ولهذا يتكل صاحبها على غلة تلك الارض، ولا يذرع غيرها ظناً بانه يحصل له منها الغلة ويبيع ويشترى رجاء للوفاء منها.

وكذا غزل امرأة معينة، ولا اعتبار بامكان موتها، لحصول الظن بالحياة، للاستصحاب، ولهذا يكتب اليها كتابة ويبعث اليها بهدايا بعد الغيبة بمدة طويلة، ومثل هذا جعل الاستصحاب دليلاً

فعدم صحة مثله على ما قالوه محل التأمل، ولا يحتاج الى تأويل الرواية بالقرية العظيمة والبند العظيم وهو ظاهر.

واعلم ان ظاهر الرواية، ان بعد فقد غلة تلك القرية، تكون ذلك ديناً على البائع، والمناسب للقوانين بطلانه، الا ان يحمل على تساوي غلتها لغيرها، والمراد مثلها، فان الغلة مثلية، فلا يكون اكثر من تفويت البائع غلة المشتري من تلك القرية، فيؤاخذ بالمثل، فتأمل.

وما تقدم علم شرح قوله: فلا يصح (٢) الخ وهو صحيح ووجهه ظاهر.
كعدم وجه قوله: وعدم (٣) الخ، بل الذي ظهر صحة السلم فيه، فان صح

(١) لوسائل، ج ١٣ كتاب التجارة، الباب ١٣ من ابواب السلم، الحديث ٣.

(٢) وفي السح المخطوطة (فلا يصح اشتراط اجل للقواكه في وقت لا يوجد فيه).

(٣) وفي السح المخطوطة (وعدم استاده الى معين، فلو شرط الغلة من ربيع او ارض معينة الخ).

البحث الثاني: في الاحكام

يجب على البايع دفع اقل ما يطلق عليه الوصف، وعلى المشتري قبول الاجود.

وسلم فهو، والا يؤخذ بالمثل، او قيل: بظهور البطلان فيأخذ المشتري ثمنه. ولعل في التذكرة اشارة الى التأمل في المسألة وعدم الاجماع، حيث اسد القول بها الى الشافعي لا الى الاصحاب، ثم قال: ينبغي حيث قال لا يجوز السلف في ثوب بشرط ان يكون من غزل امرأة معينة، او نسج شخص بعينه، ولا في الثمرة بشرط ان يكون من نخلة معينة، او بستان بعينه، ولا في زرع بشرط ان يكون من ارض معينة او قرية صغيرة، وبه قال الشافعي، لتطرق الموت الى تلك المرأة او النساج المعين او تعذر غزلها ونسجها، وقد تصيب تلك النخلة او البستان الجائحة، فينقطع الثمرة، وكذا النخلة فقد تصيب تلك المعينة او القرية الصغيرة آفة لا يخرج لزرع تلك السنة الى قوله: ينبغي ان يكون ديناً مرسلًا في المدينة ليتيسر ادائه. وقد اشار في موضع من التذكرة الى ان القدرة على التسليم تكفي في امكان وجود المسلم فيه عند الحلول، وهذا الشرط ليس من خواص السلم، بل هو شرط في كل مبيع، وانما يعتبر القدرة على التسليم عند وجوب التسليم الى قوله: ولو غلب على لظن وجوده وقت الاجل لكن لا يحصل الا بمشقة عظيمة، فالاقرب الجواز لامكان التحصيل عند الاجل.

ثم قال: ويجوز ان يسلم في شيء ببطل لا يوجد ذلك الشيء فيه، بل ينقل اليه من مد آخر، الى قوله: ولا فرق بين ان يكون قريباً او بعيداً ولا ان يكون مما يعتاد نقله اليه اولا الخ.

وهذه كالصریحة في عدم اشتراط الغلبة، بل عدم الظن ايضاً، فتأمل. قوله: «البحث الثاني في الاحكام، يجب الخ» وجه وجوب دفع اقل

ما يصدق عليه، اسم المسلم فيه بمعنى ان هذا اقل الواجب عليه، هو صدق ما شرط عليه، وعدم التكليف بغير ما شرط.

وكذا وجوب قبول ذلك على المشتري، والاولى وجوب قبول الاجود من افراد ما اسلم فيه وما صدق عليه اسم المسلم فيه، مثل دفع عبد كاتب يعرف ادى الكتابة وقبوله، او قبول من يعرف كتابة حسنة جيدة، وهو ظاهر، لعله مراد المصنف.

واما قبول الاجود من غير جنس ما شرط، فالظاهر عدم وجوب قبوله. يشعر به مع الاعتبار خبر سليمان بن خالد قال: مثل ابو عبدالله عليه السلام عن رجل يسلم في وصيف (وصف خ ل) اسنان معلومة ولون معلوم، ثم يعطي فوق شرطه؟ فقال: اذا كان على طيبة نفس منك ومنه فلا بأس به (١). ولا يضر اشتراك ابن مسكان، ولا القول في سليمان بن خالد (٢) ولا كون الدلالة بالمفهوم.

وهي تدل على جواز التجاوز عما شرط، بالتراضي. مثل خبر ابي بصير قال: سألت ابا عبدالله عليه السلام عن السلم في الحيوان؟ فقال: ليس به بأس، قلت: رأيت ان اسلم في اسنان معلومة، او شيء معلوم من الرقيق فاعطاه دون شرطه وفوقه بطيبة أنف من (٣)؟ فقال: لا بأس (٤).

(١) الوسائل، ج ١٣ كتاب التجارة، الباب ٩ من ابواب السلف، الحديث ٨.

(٢) سند الحديث كما في التهذيب (عن الحسين بن سعيد عن علي بن النعمان عن ابن مسكان عن

هشام بن سالم عن سليمان بن خالد).

(٣) في بعض النسخ (نفس منها).

(٤) الوسائل، ج ١٣ كتاب التجارة، الباب ٩ من ابواب السلف، الحديث ٢.

ولا يصح اشتراط الاحود ويصح اشتراط الارداً (المدفوع خ).
وكن ما ينضبط وصفه يصح السلم فيه كالحيوان والالبان
والسمون والشحوم والأطياب والثياب والثمار والأدوية.

قوله: «ولا يصح اشتراط الخ» وجه الاول انه لا يمكن تسليم المشتراط، اذ
لا متاع الا ويمكن ان يوجد اجود منه الا ان يكون المتعارف اطلاقه على معين.
وجه الثاني انه ان كان اردى حصل الشرط، وإلا يكون اجود مما شرط،
فيجب قبوله لما مر.

وفيه تأمل لان للقبول شرطا تقدم ولكن يمكن حمله عليه، ولانه قد شرط
ان المسلم فيه يجب ان يكون غالب الوجود حين الاجل، وقد يقال هنا لا يمكن
ذلك، اذ مامن جنس خسيس وادنى إلا ويمكن ان يوجد ادنى منه، الا ان يكون
صدقه على قسم متعارف عرفا كما قلنا في الاجود، فلا فرق.

قوله: «وكلها ينضبط الخ» هذا الضابط ظاهر، ولكن العلم بتحقيقه في
بعض الجزئيات دون البعض غير ظاهر والفرق مشكل.

نعم قد يوجد في بعض الافراد، ولكن غير معلوم لنا كلية، فان الفرق بين
الحيوان ولحمه مشكل، وكذا بين اللحم والشحم حتى لا يصح في الاول منها ويصح
في الثاني، وان تخيل الفرق بينها.

ويمكن ان يقال بالصحة فيها ينضبط في الجملة الا ما ورد النهي عن مثله
وما علم التفاوت العظيم بين افراده مثل اللحم، فانه ورد النهي عنه كما مر.
ومثل اللؤلؤ الكبير فان التفاوت بين افراده باللون والوضع كثير جدا بحيث
يشكل ضبطه في العبارة.

وكذا اكثر ما يباع عددا مشاهد كالبطيخ والباذنجان والقثاء والنارنج وغير
ذلك، ولهذا قد مر في الاخبار الاشارة الى عدم الجواز في امثالها، فلا يجوز السلم فيها
عددا ولا كيلا للتفاوت والتجاني، ويمكن وزنا مع الوصف المعين

وفي شاة لبون، ويلزم ما من شأنها.

وفي رواية سماعة (١) عنه عليه السلام في الكافي إشارة الى جوازه في الجلود (٢) مع نفي بعض الاصحاب ذلك كما في المتن.
وفي صحيحة أبي ولاد الخنات عن أبي عبدالله عليه السلام دلالة على جوازه في الإلبان (٣) كما ذكره الاصحاب.
ويؤيد ما قلناه من الاكتفاء بالوصف في الجملة، عدم ذكر جميع الاوصاف في الاخبار مثل ما تقدم.
وكما في حسنة جميل بن دراج عن أبي عبدالله عليه السلام قال: لا بأس بالسلم في المتاع اذا وصفت الطول والعرض (٤).
وحسنة زرارة عنه أيضاً عليه السلام قال: لا بأس بالسلم في الحيوان اذا وصفت أسنانها (٥) وامثالها كثيرة وفي ذلك كفاية.
قوله: «وفي شاة لبون الخ» يصح السلف في شاة لبون بشرط كونه لبونا، ولكن يلزم ما من شأنه (٦) لبونا، لأن يكون لبونا بالفعل، فاذا كان قريبا ان يحلب حين الاجل يكفي.

فالظاهر انه لا يكفي الحامل وان قرب وصفه، لبعد صدق اللبون عليه، فالمراد به ما يقرب ان يحلب قريبا من ذلك الزمان، بان يصير بساعة ونصف نهار

(١) هكذا في النسخ المخطوطة والطبوعة، ولكن الصواب (حديد بن حكيم) بدل (سماعة) لاحظ

لكافي باب السلم في الرقيق من الحيوان.

(٢) الوسائل، ج ١٣، كتاب التجارة، الباب ٣ من أبواب السلف، الحديث ٧.

(٣) الوسائل، ج ١٣، كتاب التجارة، الباب ٤ من أبواب السلف، الحديث ١.

(٤) الوسائل، ج ١٣، كتاب التجارة، الباب ٦ من أبواب السلف، الحديث ١.

(٥) الوسائل، ج ١٣، كتاب التجارة، الباب ١ من أبواب السلف، الحديث ٣ ولاحظ باقي الأحاديث

الباب.

(٦) هكذا في النسخ ولعل الصواب (ما من شأنه ان يكون لبونا).

وحامل وذات ولد.

ولا يجوز في اللحم والخبز والجلد والنبل المعمول والجواهر
واللثالي والعقار والارض.

مثلاً، ليحصل فيه لبن ويحلب.

ولا يجب كون اللبن في ضرعه بالفعل، لما مرّ ان المراد ما من شأنه قريباً
عرفاً، لان يكون بالفعل موجوداً، لانه المفهوم عرفاً، بل قيل: لو كان اللبن بالفعل
يجوز حلبه ودفعه، وهو ظاهر.

فلا يرد قول بعض الشافعية: بعدم الجواز لجهالة اللبن في الضرع، على انه
تابع، وقيل: لا يضر جهالته، وقد مرّ.

والمراد بالحامل ما يكون فيه الحمل بالفعل، لا ما يمكن ان تحمل، للعرف،
فان الحامس لا يطلق عرفاً الا على ما هو حامل بالفعل، بخلاف اللبن، فانه يطلق
على ما يحلب في ذلك اليوم والليل، وان لم يكن في ضرعه لبن حين الاطلاق، وكذا
في ذات الولد.

قوله: «ولا يجوز في اللحم النخ» قد مرّ ان سببه الاختلاف، ووجوده في
الرواية (١)، والخبز مثله عدداً، ويرتفع الجهالة في المشاهدة والوصف الرافع لها،
ولا يبعد الصحة فيه مع الوزن.

وسبب المنع في الجلد ايضاً هو الاختلاف الكثير بالغلط، وكذا النبل
المعمول دون عيّدانه ان ضبط بالوصف.

وكذا سبب عدم الجواز في الجواهر واللآلئ، كانه الكبار منه لا لصغار التي
تشتري للادوية فالظاهر انه يجري فيها السلف، لعدم الاختلاف التام فيها، وتباع
وزناً.

(١) الوسائل، ج ١٣ كتاب التجارة، الباب ٢ من ابواب السلف، الحديث ١.

ولو قال: الى ربيع حمل على الاول وكذا الخميس، والى شهرين
يحل بآخرهما والى شهر كذا، باوله،
وليس ذكر موضع التسليم شرطاً فان شرطاه لزم

وفي عدم الجواز مطلقاً في العقار (١) تأمل، وابعد منه في الارض، فانه يجوز
بيعها من غير مشاهدة على الظاهر، وغير مساحة على ما قيل: وان قال بعض
بالمساحة، ولاشك انه احوط، ويمكن حملها على عقار وارض يكون المشتري جاهلاً
بامثالها مطلقاً، فتأمل.

قوله: «ولو قال: الى ربيع الخ» كل ما يطلق على شيئين واكثر ذا علق
الاجل به، مثل ان يقول: الى الربيع، والجمعة والخميس ينصرف الى اولها،
للمرف والصدق، مثلاً اذا قيل الى ربيع وحصل الربيع الاول صدق عليه حلول
الاجل، لوجود ما شرط فيه وصدقه عليه، فلا جهالة فيصح، ويحمل عليه مثل
الجمعة والخميس.

واما اذا قيل الى شهرين فيحل الاجل بمضيها معاً، فيحل بآخر الاخير
ودخول ما بعده من الشهر وهو ظاهر، لان معنى قوله: الى شهرين او شهر، مضي
ذلك عرفاً كما هو المتبادر، واما اذا قيل الى شهر رمضان مثلاً، فيحل بدخوله لما مر.
قوله: «وليس ذكر موضع الخ» دليل عدم الاشتراط، هو عموم ادلة
جواز هذا البيع وخصوصها مع خلوها عن سبب اشتراط ذكر موضع التسليم مع عدم
المانع والجهالة.

واحتمال النزاع واختلاف الاغراض، يندفع بانصرافه الى موضع يقتضيه
العرف، كما في سائر البيوع والعقود خصوصاً النسبة.

(١) وفي الحديث ذكر المقار كلام، وهو كل ملك ثابت له أصل كاندلار والارض والسحل والصباغ
(مجمع البحرين لغة عقار).

والا انصرف الى بلد العقد.

ولا يجوز بيعه قبل حلوله ويجوز بعده قبل قبضه على البايع وغيره.

نعم الاحوط ذلك ، خصوصا مع وقوعه في موضع يعلمان مفارقتة قبل حلول الاجل ، او يحتاج نقله الى مؤنة ولم تكن عادة ، فان كان مقتضى العادة او القرينة شيئا ، والا ينصرف الى موضع الحلول ، لان مقتضى العقد وجوب تسليم المبيع عند الحلول في اي مكان كان مع وجود المسلم فيه عادة وعدم قرينة ارادة خلافه .

ولكن ظاهر كلام الاصحاب حينئذ ان موضع التسليم موضع العقد ، فان كان لهم دليل من اجماع او غيره ، والا فالظاهر ما مر ، لما مر .

واعلم ان الظاهر ان مراد المصنف (والا انصرف الى بلد العقد) مع اقتضاء العادة ، فقد يراد الى تلك المحلة ، بل الى بيته كما هو المتعارف ، ان من اشترى سلما من اهل القرى انهم يجيئون الى بيت صاحبه ، وكذا في بيع الماء والحطب ، ومع قرينة وعادة غير ذلك ، يتبع .

ومع عدم بوجه اصلا ، يحتمل مكان الطلب بعد الحلول خصوصا اذا لم يكن على احدهما ضرر ، فلا يتبغي التحجج انه ما يجب الاعطاء الا في بلد العقد وكذا عدم الاخذ ، والقول بذلك ، فتأمل .

قوله : «ولا يجوز بيعه الخ» اي لا يجوز بيع ما اشترى بالسهم قبل حلول أجله ، لاحالا لعدم الاستحقاق ولا مؤجلا .

فكان دليله الاجماع واحتمال دخوله تحت بيع الدين بالدين ، فتأمل .
خصوصا على من عليه ، لانه مقبوض له ، ويجوز بعده ، وبعد القبض من غير خلاف .

واما قبل القبض فالظاهر الجواز على كراهية في المكيل والموزون ، خصوصا الطعام ، عدا التولية ، لما مر في جواز بيع المبتاع .

ثم انه يظهر من التهذيب عدم جواز بيعه بجنس ما اشتراه من الدراهم ،

لاحتمال الزيادة والنقصان الموجبين للربا.

وهو وجه الجمع بين ما يدل على المنع مثل رواية علي بن جعفر قال: سأله عن رجل له على آخر تمر أو شعير أو حنطة، يأخذ بقيمته دراهم؟ قال: إذا قومه دراهم فسد، لأن الأصل الذي اشترى (بشترى خ ل) دراهم، فلا يصلح دراهم بدراهم (١).

قال في التهذيب: الذي افق به ما تضمنته هذا الخبر من انه اذا كان الذي اسلف فيه دراهم لم يجوز له ان يبيع عليه بدراهم، لأنه يكون قد باع دراهم بدراهم، وربما كان فيه زيادة ونقصان وذلك ربا.

وفي هذا الكلام تأمل، اذ قد لا يكونان، مع ان الظاهر ان ليس هنا بيع الدراهم بالدراهم وان كان الأصل الدراهم، لأن المشتري الاول ما يملك الا المتاع المشتري.

وايضاً ظاهر الرواية انه لا يجوز بيع الدراهم بالدراهم.

مع انها غير مسندة الى الامام عليه السلام، وفيه بنان بن محمد (٢) وقد نقل عن الصادق عليه السلام انه لعنه.

وبين معارضه (٣) من عموم الكتاب والسنة الدالة على الجواز وخصوص الاخبار، وقد مر البعض في شرح قوله: ولو باع نسيئة.

ويدل عليه ايضاً رسالة ابيان بن عثمان عن بعض اصحابنا عن ابي عبد الله عليه السلام في الرجل يسلف الدراهم في الطعام الى اجل، فيحل الطعام،

(١) الوسائل، ج ١٣ كتاب التعاريف، الباب ١٦ من ابواب السلف، قطعة من حديث ١٢

(٢) سند الحديث كما في التهذيب (عن محمد بن (احمد بن ح) يحيى عن بنان بن محمد عن موسى بن

القاسم عن علي بن جعفر).

(٣) صلف على قوله قبل اسطر (بين ما يدل على المنع).

ولورضى باقل، صفةً وقدرأً صح، ولو دفع الاجود (اجود خ)
وجب القبول بخلاف الأزيد.

فيقول: ليس عندي طعام ولكن انظر ما قيمته فخذ مني ثمته؟ قال: لا بأس بذلك (١).
ورواية الحسن بن علي بن فضال قال: كتبت الى ابي الحسن عليه السلام
الرجل يسلفني في الطعام فيجيء الوقت وليس عندي طعام، أعطيه بقيمته دراهم؟
قال: نعم (٢).

قال الشيخ: الخبر الاول مرسل (٣).

ويمكن ان يقال: ان الثاني مكاتب وما قاله.

ثم قال: لو كان مسنداً لكان قوله: (انظر ما كان قيمته فخذ مني ثمته)
يحتمل ان يكون اراد ما قيمته على السر الذي اخذت مني، لانا قد بينا انه يجوز له
ان يأخذ القيمة برأس ماله من غير زيادة ولا نقصان. والخبر الثاني ايضاً مثل ذلك
(الى قوله): على ان الخبرين يمتثلان وجهها اخر، وهو ان يكون انما جاز له ان يأخذ
الدراهم بقيمته اذا كان قد اعطاه في وقت السلف غير الدراهم.
ولا يخفى بعد التاويلين مع عدم الحاجة، لما تقدم.

على انه قد ادعى الاجماع على تصحيح ما صح عن ابيان بن عثمان، فهو
اوضح سنداً من رواية علي بن جعفر.

نعم هنا اخبار تدل على عدم اخذ الزيادة على رأس المال اذا تعذر ما
سلف فيه مع المعارض وسيجيء.

قوله: «ولورضى باقل الخ» وجهه ظاهر، وقد مر، الا قوله: (بخلاف

(١) الوسائل، ج ١٣ كتاب التجارة، الباب ١١ من ابواب السلم، الحديث ٥

(٢) الوسائل، ج ١٣ كتاب التجارة، الباب ١١ من ابواب السلم، الحديث ٨

(٣) من قوله قدس سره (ويمكن ان يقال ان قوله: وما قاله) من كلام ائمة وليس في كلام الشيخ،

لا حقه (باب بيع المصنوع).

ولو دفع من غير الجنس افتقر الى التراضي .
ولو وجد به عيبا رده، وعاد الحق الى الذمة سليما .
ولو ظهر ان الثمن من غير الجنس بطل العقد .

(الازيد) اي قدرأ، فانه اعاده لذلك .
ووجهه الاصل، وان في قبوله منة غالبا، هذا اذا كان الرائد ممتازا فلا
باس، واما اذا كان ممزوجا ويكون في التخليص مشقة ما ينبغي القول بالقول .
والحاصل انه ينبغي التسامح في القضاء والاقتضاء كما مر وعدم الجحاجة،
فلو كان غرض صحيح متعلق بعدم اخذ الزيادة فهو حسن، والا ينبغي القبول مع
الدعاء لصاحبه .

قوله: «ولو دفع من غير الجنس الخ» الافتقار الى التراضي حينئذ
واضح، بل ينبغي ايقاع امر مملك شرعا من صلح وبراء ما في الذمة وتمليك
الموجود .

ولا يبعد اللزوم مع التراضي قولا وفعلأ، مع احتمال العدم، للاصل وعدم
ثبوت كونه لازما .

قوله: «ولو وجد به عيبا الخ» اي لو اخذ المسلم فيه ووجد فيه عيبا
سابقا فيه رده وطلب الصحيح منه، وبصير الحق في ذمة المسلم اليه سليما
(سلما خ ل) صحيحا كما كان، يعني لا يتعين بمجرد الدفع فيما دفع مع كونه من
جنسه للعيب .

قوله: «ولو ظهر ان الثمن الخ» اي لو ظهر الثمن الذي دفعه المسلم من غير
جنس ما شرط، بان يكون نحاسا مع كون الشرط قصة، بطل العقد من ربه .
هذا ظاهر اذا كان بعد التفرق، لان القبض قبله شرط في السلم على ما
مر، واما قبله فلا، فنوقبض قبله ما شرط، صح العقد .

وان كان منه معيبا كان له الارش والرد.
ويقدم قول مدعي القبض قبل التفرق،

قوله: «وان كان منه معيبا الخ» يعني لو كان المدفوع من جنس ما شرط، ولكن كان معيبا، فله ارش العيب، والرد ايضا كما هو المقرر في كل المعينات.

وفيه تأمل اذ قد يكون الثمن في النعمة، فالتعيين بمجرد الدفع والاخذ مشكل، بل ينبغي ان يكون له الرد حينئذ وطلب ما شرطا صحيحا، كما في غير الجنس، اذ ما وقع عليه العقد امر كلي صحيح، وليس هذا من افراده، فكيف يتعين بأخذ ما ليس من افراده، بل ولو سلم كونه من افراده، يمكن القول بعدم التعيين، لانه مشروط بالصحة.

ولكن الظاهر انه حينئذ اذا كان غير معين ينبغي البطلان اذ اظهر بعد التفرق والصحة وطلب البطل الصحيح قبله، لعدم تحقق القبض، لان المقبوض ليس من افراد ما شرط قبضه، واما ان كان معيناً فليس بيميد ما ذكره، وكأنه مراده.

والظاهر ان اخذ الارش ايضا مشروط بكونه قبل التفرق، فيبطل ما قابله من المبيع لو لم يقبض الارش قبله، لان الارش جزء من الثمن وله جره من المبيع ولم يقبض قبل التفرق، وهو شرط للصحة في الكل، وقد مر انه اذا قبض البعض دون البعض قبله، صح في المقبوض وبطل في غيره.

وَيَحْتَمِل هُنَا الصَّحَّةُ وَإِنْ كَانَ الْقَبْضُ بَعْدَ التَّفَرُّقِ، لِأَنَّ الْقَبْضَ مِنْ جِنْسٍ مَا شَرَطَ، كَأَنَّهُ ضَعِيفٌ بِمَا تَقَدَّمَ، فَتَأْمَلُ.

قوله: «ويقدم قول مدعي الخ» يعني اذا اتفقا على قبض ثمن المسلم فيه - فادعى احدهما ان القبض وقع قبل التفرق، فصَحَّ العقد لوجود شرطه، والآخر انه كان بعده، فيبطل - والقول قول مدعي الصحة مع عدم البينة، ويمكن معها من

ولو اُخِرَ التسليم فللمشتري الفسخ او الالزام.

الطرفين ايضاً مع اليقين ترجيحاً لجانب الصحة، وتكافؤ الدعوى والبيّنة، فتأمل.
قوله: «ولو اُخِرَ التسليم الخ» يعني لو اُخِرَ المسلم اليه تسليم المسم فيه في
وقته الواجب دفعه فيه، تخير المسلم بين فسخ العقد واخذ ثمنه، وبين الرمه باعطاء
المسلم فيه، هذا ظاهر العبارة.

وفيه تأمل، لانه ان كان مع التأخير سواء كان من جانب المسلم اليه او
المسلم، يمكن اخذ المسلم فيه شرعاً.

فالظاهر عدم التخيير بل له الالزام باخذ حقه على اي وجه امكن، فان
ابى ولم يمكن اخذه منه بوجه فله المقاصة ان لمكنت، والا فالصبر حتى يأخذه، إما
في الدنيا او في الآخرة كما في سائر الحقوق، وان لم يمكن بان انقطع المسلم فيه وما
بقي منه شيء يمكن تحصيله عادة وشوعاً، فلا يكلف المسلم اليه، ولا خيار للمسلم
في الالزام والفسخ واخذ الثمن.

والمشهور أنّ له الصبر الى ان يوجد، او الفسخ واخذ ما سلم عينا او قيمة
ان كان قيمياً، او تعذراً للمثل، او مثلاً ان كان مثلياً.

يدل عليه موثقة عبدالله بن بكير قال: سالت ابا عبدالله عليه السلام عن
رجل اسلف في شيء يسلف الناس فيه من الثمار فذهب زمانها (ثمارها قبه) ولم
يستوف سلفه؟ قال: وليأخذ رأس ماله، او لينظره (١).

ولا يضر توثيقها بعبدالله، لانه ممن اجعت عليه الصحابة، على ان وجه
الإنظار ظاهر.

ويدل على اخذ ما اعطاه لا يزيد روايات كثيرة، مثل صحيحة محمد بن
قيس عن ابي جعفر عليه السلام قال: قال امير المؤمنين عليه السلام: من اشترى

(١) الوسائل، ج ١٣ كتاب التجارة، الباب ١١ من أبواب السلم، الحديث ١٤.

طعاما او علفا الى اجل ولم يجد صاحبه، فليس شرطه الا الورق فان قال: خذمني
بسم اليوم ورقا، فلا يأخذ الا شرطه، طعامه او علفه، فان لم يجد شرطه واخذ ورقا
لا محالة قبل ان يأخذ شرطه، فلا يأخذ الا رأس ماله لا تظلمون ولا تظلمون (١).
ولا يضر اشتراك محمد بن قيس لما مرّ غير مرة.

مع ان هنا اخباراً كثيرة، مثل صحيحة يعقوب بن شبيب (الثقة) قال:
سألت ابا عبدالله عليه السلام عن الرجل يسلف في الحنطة والتمر (ثمرة ثل) بمائة
درهم، فيأتي صاحبه حين يحل الدين (الذي غ) له فيقول: والله ما عندي الا
نصف الذي لك فخذ مني ان شئت بنصف الذي لك حنطة وبنصفه ورقا؟ فقال:
لاباس به اذا أخذ منه الورق كما اعطاه (٢).
ولا يضر ان دلالة هذه بالمفهوم، لانه مفهوم الشرط المعتضد بالاخبار
الكثيرة جدا (٣).

ويحمل على المساوات لرأس ماله ما يدل على جواز اخذ قيمة المسلم فيه.
مثل صحيحة عيص بن القاسم عن ابي عبدالله عليه السلام قال: سألت
عن رجل اسلف رجلاً دراهم بحنطة حتى اذا حضر الاجل لم يكن عنده طعام
ووجد عنده دوايا ورقيقا ومتاعا، أيحل له ان يأخذ من عروضه تلك بطعامه؟ قال:
نعم، يسمى كذا وكذا، بكذا وكذا صاعا (٤).
ولكن مقتضى القاعدة الفقهية ان يكون له حينئذ المسلم فيه بأيّ ثمن

(١) الوسائل، ج ١٣ كتاب التجارة، الباب ١١ من ابواب السلف، الحديث ١٥.

(٢) الوسائل، ج ١٣ كتاب التجارة، الباب ١١ من ابواب السلف، الحديث ١٦ وفي النقيض (ابا
جص) بدل (ابا عبدالله) عليها السلام.

(٣) لاحظ الوسائل، ج ١٣ كتاب التجارة، الباب ١١ من ابواب السلف.

(٤) الوسائل، ج ١٣ كتاب التجارة، الباب ١١ من ابواب السلف، الحديث ٦.

ويجوز اشتراط ساينغ مع (في خ) السلف.

كان، كما هو ظاهر هذه الرواية.

ويمكن حمل الاول (١) على الاستحباب، او تقصير المسلم، او ارادة (اراد خ) قيمة المسلم فيه، هذا.

ويمكن حمل المتن على انه اذا كان المسلم فيه موحودا عند غيره وهو قادر على تحصيله، فان لم يفعل يكون للمشتري ذلك (٢)، وذلك غير بعيد، لتقصيره. وليس في ظاهر الاخبار ما ينافي ذلك، بل ظاهرها علم وجوده عند المسلم اليه نعم ظاهر القوانين عدم الفسخ حينئذ.

ويمكن حمله، على تقدير المشقة، وكون رأس المال المسلم فيه اقل او مساويا.

ويمكن ان يكون المراد بالالزام، الرامه بالمسلم فيه عند امكان حصوله ولو كان في سنة اخرى فتكون العبارة موافقة للمشهور والمذكور في سائر الكتب.

هذا كله مع عدم تقصير المسلم في الاخذ مع الدفع، اذ مر انه لا يضمن الغرم بعد الدفع والتسليم، فاذا عرله وسلطه على الاخذ وتلف لم يضمن المسلم اليه، وليس له حينئذ احد الامرين، وهو ظاهر فتأمل.

قوله: «ويجوز اشتراط الخ» كالقرض والبيع والاستسلاف والرهن والضمان، وقد مر دليله، فتذكر، وهوانه عقد قابل للشرط الذي لا يوجب جهالة في احد العوضين، ولا موجبا (موجب خ) لامر غير جائز، فيجوز بالكتاب والسنة، مثل اوفوا بالعقود (٣)، والمسلمون عند شروطهم (٤).

(١) الظاهر ان المراد منه موثقة مبداه بن بكير.

(٢) اي الفسخ فوالالزام.

(٣) سورة المائدة / ١.

(٤) ابوسائل، ج ١٢ كتاب التجارة، الباب ٦ من ابواب الحنبل، فراجع.

الثالث

المطلب الثاني: في المراجعة والمواضعة
يجب ذكر رأس المال قدراً ونقداً فيهما وقدر الربح والوضيعة.

الثالث

قوله: «المطلب الثاني: في المراجعة والمواضعة»

من الربح والوضع، وهما المعاملة برأس المال وزيادة، ونقصان، ولما كان
برضاء الطرفين صح المفاعلة، وإن كانا من جانب واحد.

واقسام البيع - باعتبار الخبر برأس المال وعدمه - أربعة:

١ - البيع مع عدم الاخبار وهو المساومة، قيل: هو افضل الاقسام،
لسلامته عن الاخبار، اذ قد يقع الخبر في الكذب وصعوبة اداء الامانة، وبعده عن
مشابهة الربا، ولورود الرواية الدالة بالتنزه عن غيرها، واستعمالها (١).

٢ - والبيع بالزيادة مع الاخبار، وهو المراجعة.

٣ - وبالنقصان حينئذ، وهو المواضعة.

٤ - وبالمساوي، وهو التولية.

والظاهر ان جواز الجميع عند الاصحاب مجمع عليه، وسنده
الكتاب (٢) والسنة (٣).

قوله: «يجب ذكر رأس المال الخ» اشارة الى المراجعة والمواضعة وشرط
جوازهما. وهو ذكر رأس المال جنساً وقدراً مهما كان، وقدر الربح كذلك، بحيث
تزول الجهالة المانعة من المعاملة كما تقدم.

(١) الوسائل، ج ١٢ كتاب التجارة، الباب ١٤ من ابواب احكام العقود، مراجع.

(٢) مثل اية التجارة وآية الايحاء وحل البيع.

(٣) الوسائل، ج ١٢ كتاب التجارة، الباب ١٢ و ١٣ و ١٤ و ٢٥ و ٣٥.

فيقول: اشتريت بكذا، او رأس مالي (له خ ل) بكذا، او تقوم على بكذا، او هو علي بكذا، ولو عمل فيه قال: رأس ماله (لي خ) كذا وعملت فيه بكذا، ولو عمل فيه باجرة جازان يقول: تقوم على، او هو على بكذا.

ويسقط الارش من رأس المال، لا ارش الجناية ولا ما يحطه عنه البائع و(لا خ) ثمرة الشجرة.

والظاهر انه يكفي كون الربح والوضع معلومين، وان لم يكونا معلومين حال البيع عند المتعاقدين مع امكان العلم به عند الحساب، كما في بعض المسائل الجهرية عند العارف، ويشعر به تجويز المسائل الجهرية.

وقوله: «ووضيعة (١) كل عشرة الخ» (٢) حيث لا يعلم الا بعد الحساب والتأمل فيه، كما هو معلوم، وسيجيء. ويظهر من شرح الشرايع منع ذلك، فتأمل. قوله: «فيقول اشتريت الخ» يشير الى عبارات المراجعة، وهي ما يدل على تعيين رأس المال والربح، بحيث لا يلزم منه كذب، مثل ان يقول: اشتريت بعشرة، او رأس ماله (مالي خ) عشرة، وبعثك بما اشتريت به، او به وبربح درهم، او تقوم على بكذا، او هو على بكذا وبعثك به وبربح دينار مثلاً.

وهذه العبارات تصح اذا اريد الخبر برأس المال فقط. والاخيرتان تصحان مع الاختيار بما اخرج عليه ايضاً، لصياغة وغيرها، دون الاولتين، واليه اشار بقوله: (ولو عمل فيه باجرة).

قوله: «ويسقط الارش الخ» يعني اذا ظهر المبيع معيباً واخذ ارشه ثم لو اد البيع مراجعة، يسقط الارش المأخوذ من الثمن ثم يخبر بالباقي، لانه جزء من الثمن

(١) أي مما سيأتي من الماتن قدس سره.

(٢) في النسخة المطبوعة (والوضيعة).

ولو فدى جنائته لم يجز ضمها.

ولو اشترى جملة لم يجز بيع بعضها مراوحة وان قوم بنفسه، الا ان يجز بالحال،

وقد رُدَّ الى اهله، فصار الثمن هو الباقي، فلا يجوز الخبر الا به.

ولا يسقط ارش الجناية الواقعة على العبد المبيع، او الدابة المبيعة عند المشتري الذي اخذه، لانه ليس من الثمن، بل هو بمنزلة كسب ونفع استحصله المشتري بعده.

نعم لو تعيب او نقص منها عضو بحيث يوجب انتقاص القيمة، يجب الاعلام واظهار انه اشترى بكذا وكان صحيحا ثم صار عليه هذا العيب الخاص. وكذا لا يسقط ما حظه البائع عن المشتري، لانه ابراء وهبة مستانفة، الا ترى انه قد يبره جميع الثمن، ولا شك انه (حينئذ) يجوز له المراوحة. وكذا لو اخذ الثمر من الاشجار المبتاعة، لا يسقط الثمرة بل يجز بما اشترى من غير اسقاط الثمرة.

والظاهر ان هذا في الثمرة المحددة الغير الموجودة حال شراء الشجرة، والا يجب الاخبار بانه اشترى مشمرة بكذا واخذ الثمرة التي كذا وكذا، لانها جزء من المبيع حينئذ.

قوله: «ولو فدى جنائته الخ» يعني لو جنى العبد المبتاع ثم فداء المولى بما لم يجز ان يضم الفداء الى رأس المال ويجز انه المجموع وهو ظاهر كما مر من عدم اسقاط ارش الجناية.

قوله: «ولو اشترى جملة الخ» يعني لو اشترى امثلة في بيع واحد لم يجز بيع بعضها مراوحة، وان قوم كل واحد عنده بشيء وجعل لكل واحد ثمنًا معينًا، وان كان محله الثمن الادنى في مقابلة اعلاها، لانه كذب، لان بيع الجملة ليس بيع كل جزء بشيء معين.

وكذا الدلال لو قوم عليه التاجر.
ويجوز ان يشتري ما باعه بزيادة او نقيصة حالا ومؤجلاً،
ويكره قبل القبض في المكيل والموزون.

نعم يجوز له ان يبيع ذلك على هذا الوجه، بان يخبرني اشتريت الجملة التي كانت كذا وكذا، وقومت هذه منها بكذا وكذا واييها به وبربح كذا، وحينئذ يصح وان لم يكن مرا بحة حقيقية، ولكن يجري عليه حكم المزاجحة في الجملة، وهو ظاهر. وموجود في صحيحة محمد بن مسلم عن احدهما عليها السلام قال: وسألته من الرجل يشتري المتاع جميعاً أبيعهم مرا بحة ثوباً ثوباً؟ قال: لاحق يبين له بما قومه (١).

قوله: «وكذا الدلال الخ» اي لا يجوز للدلال ان يخبر بان رأس مال هذا كذا لو قوم عليه صاحب المتاع بان قال له: بيع هذا بكذا وكذا والفاضل لك، لانه كذب.

وقد ورد اخبار صحيحة بصحة ذلك، وورد في خبر اخر عن ابي عبد الله عليه السلام انه سئل عن الرجل يحمل المتاع لاهل السوق وقد قوما عليه قيمة، ويقولون: بيع فما ازددت فلك؟ قال: لا باس بذلك ولكن لا يبيعهم مرا بحة (٢).

والظاهر حينئذ لزوم الوفاء بذلك القول، للايفاء بالقول والعهد، ولانه الظاهر من هذه الاخبار الصحيحة الدالة على عدم الباس بمثل قوله: بيع متاعي بكذا والفاضل لك وما ازددت على كذا وكذا فهو لك، ولانه جعل الجملة.

قوله: «ويجوز ان يشتري الخ» قد مر هذا مراراً، وينبغي التقييد بكون

(١) الوسائل، ح ١٢ كتاب التجارة، الباب ٢١ من ابواب احكام العقود، الحديث ٢ كذا في نسخة المطبوعة وبعض المخطوطة وفي الفقيه والوسائل (انه لما قومه).

(٢) الوسائل، ح ١٢ كتاب التجارة، الباب ١٠ من ابواب احكام العقود، الحديث ٣ وراجع في الباب

ولو شرط الشراء في العقد لم يصح ويجوز مع الاطلاق وان
قصدها.
فلوباع غلامه الحر سلعة ثم اشتراها بازيد جاز لا بخاربا لزيادة.

ما يشتري الان حالا حين الشراء، وتقييد الزيادة والتقيصة بما لا يوصلان الشراء
الى عدم الجواز لاشتماله على الاسراف، وتخصيص الكراهية بغير الطعام وبغير
التولية، لما تقدم ان الطعام حرام (١)، والتولية ليست بمكروهة ايضاً على الظاهر.
وكذا مر شرح قوله: «ولو شرط الشراء في العقد لم يصح الخ» وانه
يصح مع الاطلاق، وان كان من قصدهما البيع على البايع بعده، يعني غرضها ذلك
اول مرة وكان في خاطرهما ذلك، ولكن ما شرطاه، لالفاظا ولا قصداً، نعم قصدهما
انه اذا وقع هذا البيع المطلق ان يتعاكسا البيع بعده من غير شرط لفظا ولا معنى، بل
اوقعا من دون قصد ذلك وخالية عنه لفظا ونية، الا انها يريدان ذلك بعده تبرعا
واستينافا، لا وفاء للشرط وهو ظاهر.

وقد نقلها سؤال وجواب في شرح الشرايع وما فهمته (٢).
واما اذا كان القصد الشرط، وذكر ذلك مقدما، وان لم يذكر في العقد
وكان المعاملة على ذلك فالظاهر عدم الاعتقاد، كما مر، فتذكر، فلا يحمل القصد
على ذلك فان العقود تابعة للقصود، فتأمل.
قوله: «فلوباع غلامه الحر الخ» اشراط الحرية ليصح البيع الاول حتى

(١) يعني ان هذه المعاملة في الطعام حرام.

(٢) قال في المسالك ج ١ ص ١٦٧: ما لعظه (قيل عليه: ان مخالفة اللفظ (القصد خ) تقتضي بطلان
العقد، لان العقود تتبع القصود، فكيف يصح المقامع مخالفة اللفظ للقصد، واجب ان قصد وان كان معتبر في
الصحة، فلا يعتبر في البطلان، لتوقف البطلان على اللفظ والقصد، وكذلك الصحة، ولم يوجد في الفرص، وفيه
منع ظاهر فان اعتبارهما معا في الصحة يقتضي كون تحلف احدهما كافيا في البطلان، ويرشد به عبارة السامي
الغالط والمكرر وغيرها، فان التحلف الموجب للبطلان هو القصد خاصة، والا فاللفظ موسود)

ولوبان الثمن اقل تخير المشتري بين الرضا بالمسمى والرد،
ولا يقبل دعواه في الشراء باكثر

يجوز الاخبار بشراء للبيع الثاني وكأنه مبني على عدم تملك العبد، واما اذا قيل
بتمسكه كما هو مذهب الاكثر والمشهور فالظاهر عدم الاحتياج الى ذلك لصحة
لبيع الاول بما وقع، فيصح الاخبار بما وقع. وينبغي ان لا يكون الغرض مجرد
الاخبار برأس المال حية، ليتحقق البيع الحقيقي فتأمل.

قوله: «ولوبان الثمن الخ» يعني لو ظهر ان الثمن الذي وقع عليه العقد
اولاً، اقل مما اخبر به المشتري لبيع ثانياً تخير المشتري حينئذ بين الرضا بالبيع الواقع
واعطاء الثمن الذي وقع عليه العقد، لان البيع انما وقع عليه وما حصل الرضا الا به،
وما وقع (الاخ) كذب وخيانة من البائع حينئذ، وهو مما لا يوجب البطلان
ولانقص الثمن، نعم يوجب اثماً، وبين رد المبيع الى صاحبه لخيانته وغشه، فتأمل،
فانه قد يتخيل عدم الانعقاد رأساً لعدم حصول الرضا الا مبني على ذلك القول.

واعلم انه ينبغي عدم الايقاع الا المساومة، وعلى تقدير غيرها ينبغي
الاخبار بجميع ما يمكن له تأثير في كثرة الثمن، مثل ان كان البيع مع ولده وزوجته
وغلامه وامثالهم مما يساعونهم، لان النفع لم يخرج منهم بالكلية، او كان غنياً في
البيع الاول وما كان المشتري بصيراً مدققاً وغير ذلك.

قوله: «ولا يقبل دعواه الخ» يعني لو باع المشتري أولاً مع الاخبار برأس
المال بثمن معلوم ثم ادعى ان رأس المال كان اكثر مما اخبره به لم يقبل دعواه
ذلك، ولم تسمع بينته ايضاً، لتكذيبه نفسه بالافرار الاول، ومثل هذا غير مسموع،
والا لم يتم اكثر القرارات، لانه قد ينقضه ثانياً.

ويمكن ان يقال: ينبغي سماع دعواه مع البيعة اذا اظهر لاختاره الاول تأويلاً
مقبولاً، مثل ان يقول: قلت لوكيلي ان يبيع بعشر وذهب واشترى وجاء وقال: اشتريته مع
حواز الشراء له باكثر وما ذكر الثمن، وتوهمت انه اشتراه بما قلت له، فاداً قد تحقق انه

وينسب الربح الى المبيع فيقول: هو على بكذا، واربح فيه كذا،
ويكره نسبته الى المال، فيقول: هو على بكذا واربح في كل
عشرة كذا.

اشتراه باكثر، او علم غلط الوكيل سهواً وغير ذلك .
وتوهم عدم إتمام الاقارارات، مندفع بالشرط والبينة، بل لا يعد الاحلاف
والسماع من غير بيعة ايضاً، لامع الظن بصدقه وكونه عالطافي الخبر الاول، فتأمل .
قوله: «وينسب الربح الخ» المراد بانتسابه اليه، معنى بالاضافة اليه، سواء
كان بواسطة حرف الاضافة مثل اربح فيه، والربح فيه، او بغير واسطة مثل ربحه كذا،
ويكره نسبته الى الشئ مثل ربح كل عشرة كذا وربح الشئ كذا، وربح في
رأس المال كذا وغير ذلك .

قيل: لانه يشبه بالربا، مثل ان يقول: (ده دوازده، وده يازده).
وللرواية ائدالة بالمنع من مثله، مثل رواية محمد قال: قال ابو عبد الله عليه
السلام: اني لا اكره بيع عشرة باحدى عشرة وعشرة باثني عشر ونحو ذلك من البيع، ولكن
ابيعك بكذا وكذا مساومة، قال: واتاني متاع من مصر فكرهت ان ابيعه كذلك وعظم عليّ
فبعته مساومة (١).

ورواية الحراح المدايني قال: قال ابو عبد الله عليه السلام: اني اكره بيع بـ (ده
يارده وده دوازده) ولكن ابيعك مكداً وكذا (٢).

ودلالتهما غير ظاهرة، بل الظاهر كراهة المراجعة بمثل هذا واولوية المساومة.
كما يدل عليه رواية الحلبي عن ابي عبد الله عليه السلام قال: قدم لابي عليه
السلام متاع من مصر فصنع طعاماً ودعا له التجار، فقالوا: ناخذك منك بـ (ده دوازده)

(١) الوسائل، ج ١٢ كتاب التجارة الباب ١٤ من ابواب احكام اليهود، الحديث ٤.

(٢) الوسائل، ج ١٢ كتاب التجارة الباب ١٤ من ابواب احكام اليهود، الحديث ٢.

ولو اشترى نسيئة اخبر بالاجل، فان اهل تخير المشتري بين الرد والاخذ حالاً على رأي.

فقال لهم اني عليه السلام: وكم يكون ذلك؟ فقالوا: في كل عشرة آلاف الفس، فقال لهم: اني ابيعكم هذا المتاع باثنى عشر ألفاً (١).
وكانه لما ورد عدم الياس بالمراجعة الغير المضافة الى الثمن، حمل ما تقدم على الكراهة فيه.

وهو في رواية علي بن سعيد قال: سئل ابو عبد الله عليه السلام عن رجل يبتاع ثوباً فيطلب منه مراجعة، ترى بيع المراجعة بأساً اذا صدق بالمراجعة وسمى ربها دانقين او نصف درهم؟ فقال: لا بأس بالحديث (٢).

والمعجب ان الدليل قاصر عن الدلالة على الكراهة، نقل في شرح الشرايع القول بالتحريم، مع التصريح بالكراهة، لاجله، لعل عنده دليل غير ما نقلناه، فتأمل.

قوله: «ولو اشترى نسيئة الخ» يعني لو كان في البيع الاول اجل، لا بد ان يخبر انه كان مؤجلاً بكذا لان الاجل له قسط من الثمن، ولان تركه خيانة وغش، فان اهل وترك ذكر الاجل، كان كمن زاد في الثمن، فكان للمشتري ثانياً الخيار قال المصنف: تخير المشتري بين الرد والاخذ بالثمن حالاً، كما مر في الزيادة على الثمن، ولانه ليس باعظم منه، ولانه ما وقع البيع الا على الثمن حالاً فلما تبين خيانتة وغشه يكون للمشتري الخيار في الرد والرضا بما وقع.

هذا مقتضى القواعد، واما مقتضى الرواية، فهو ان له المتاع مؤجلاً بمثل الاجل الذي اشتراه البائع اولاً.

كانه ارغاما لانفه حتى لا يعمل الخيانة.

(١) الوسائل، ج ١٢ كتاب النخاسة، الباب ١٤ من ابواب احكام العقود، الحديث ١ ونص الحديث (باعهم مساومة).

(٢) الوسائل، ج ١٢ كتاب النخاسة، الباب ١٢ من ابواب احكام العقود، الحديث ١.

ولو قال: بعثك بمائة وربح كل عشرة درهم فالثمن مائة وعشرة.
ولو قال: وضبعة كل عشرة درهم، أو مواضعة العشرة درهم فالثمن
تسعون، ويحتمل احدى وتسعون الاجزاء من احدى عشر جزء من درهم.

ولانه انما اراد المقدار المعلوم من الزيادة على رأس المال فيحمل على رضاه
بالاجل، الا انه ما ذكره.

ولانه ذكره من غير قيد الاجل.

والحلل يحمل على الاجل هنا، لكونه مرابحة مع الاجل في الاول، وان
كان محمولا في غير هذه الصورة على الحال (١).

صحبة هشام بن الحكم عن ابي عبدالله عليه السلام في الرجل يشتري
المتاع الى احل؟ فقال: ليس له ان يبيعه مرابحة الا الى الاحل الذي اشتراه اليه،
وان باعه مرابحة ولم يخبره كان للذي اشتراه من الاجل مثل ذلك (٢).
وهذه صريحة وما ترائيت غيرها.

وقيل ظاهر الاخبار يقتضي ثبوت مثل الاجل، والظاهر ان تكون
مخصوصة بصورة ترك الاحل والحال، ويكون الحكم في صورة ذكر الحال ما ذكره
المصنف.

قوله: «ولو قال: بعثك بمائة الخ» هو ظاهر، لان ربح كل عشرة
خارج عنها، فتريد على المائة عشرة دراهم، فيكون مجموع الثمن الثاني مائة وعشرة.
قوله: «ولو قال: وضبعة كل الخ» اشارة الى حكم المواضعة، وهو
القسم الثاني، اي لو قال: بعثك هذا بمائة وهو رأس المال ووضبعة كل عشرة،

(١) في النسخة المطبوعة بعد قوله (على الحال) ما لم يظه (ونسخة الرواية وان لم يكن منطبقا على
القاعدة، فيكون الحكم تعديداً خارجاً عنها، وهي صحبة هشام الخ).

(٢) الوسائل، ج ١٢ كتاب التجارة، الباب ٢٥ من ابواب أحكام العقود، الحديث ٢.

درهم، او مواضعته ذلك، والوضيعة والمواضعة بمعنى واحد والاول اول، لعدم الوضيعة الا من جانب واحد، فلا يحتاج الى التكلف.
 كان قوله: «وضيعة الخ» جملة حالية، او يكون الواو بمعنى مع، وهو بعيد، فالظاهر وجود الواو قبل قوله: وضيعة.

قيل: وجه كون الثمن حينئذ تسعون (١)، ان الاضافة بمعنى (من) التبعيضية، فكانه قيل: والوضيعة من كل عشرة دراهم، درهم، وذلك يقتضي كون الوضيعة لكل عشرة جزء لها، فاذا وضع من كل عشرة من مائة واحدا يبق تسعون، وهو واضح.

ووجه الثاني (٢) احتمال كون الاضافة بمعنى اللام، فكانه قيل (يقول خ): الوضيعة لكل عشرة درهم، فيكون الوضيعة حينئذ خارجة عما وضع عنه، كالربح لكل عشرة، واذا اخذ لكل عشرة درهم من خارج، يجتمع الوضيعة تسعة، ويبقى واحدة، واذا جرّدت باحد عشر جزء وحذف احدها صار الوضيعة تسعة دراهم وجزء واحد من احدى عشر جزء من درهم واحد، فالثمن احدى وتسعون جزء الا جزء من احدى عشر جزء من درهم، وهو ظاهر.

وكانه اخذ من القواعد حيث ذكراته اذا قال: والوضيعة من كل عشر (عشرة خ) درهم يكون الثمن تسعين، واذا قال: لكل عشرة يكون واحدا وتسعين الا جزء من احدى عشر جزء من درهم واحد.

فيه تأمل فانه يحتمل كون الاضافة بالمعنيين، ولا ترجيح، فينبغي البطلان، لعدم العلم.

(١) هكذا في النسخ والصواب (تسعون).

(٢) اي الاحتمال المذكور في المتن من قوله (ويحتمل احدى وتسعون).

و يحتمل رجحان الاول للتبادر الى الذهن، وكأنه لذلك قلعه، ولان اللام لا يقتضي خروج الوضعية عن الموضوع، ولهذا يصح ان يقال: والوضعية لرأس المال كذا وغير ذلك.

و يحتمل رجحان الثاني، بان الاصل عدم الوضع، فكل ما يحتمل الاقل يكون الحمل عليه اولى.

ثم على تقدير تسليم أن مقتضى الكلام ان الوضع لكل عشرة درهم، فبعد حذف التسعة من مائة لا ينبغي وضع شيء آخر عن تلك الواحدة، اذ لا دليل عليه، فيكون الثمن واحدا وتسعين.

و يؤيده ان الاصل عدم الوضع، فلو ادعى هذا المعنى تقبل عنه، ولو مات او تعذر التفسير بحمل عليه جزم.

ومنه قد علمت ان البناء الثاني غير جيد وان هنا احتمالا آخر اولى من الاحتمالين، وما تعرض له الاصحاب.

والبناء الاول ايضا غير جيد، لان الاضافة بمعنى (من) لا تكون الا في من البيانية، وذلك مشهور ومبين في موضعه في كتب النحو؛ الا اني رأيت في حاشية السيد على الكشاف (١) في بيان معنى فاتحة الكتاب ان الاضافة بمعنى (من) قد

(١) ناسب هنا نقل عبارة السيد في حاشيته على الكشاف (قال صاحب الكشاف: وهذه الاضافة

بمعنى (من) لان اول الشيء معه، ورد عليه بان البعض قد يطلق على ما هو مرد الشيء كما يقال زيد بعض الانسان، وعلى ما هو جزء له كما يقال: ان اليد بعض زيد، وضافة الاول الى الشيء بمعنى (من) دون الثاني، ومن ثمة اشترط في الاضافة بمعنى (من) كون المضاف اليه جنسا للمضاف صادقا عليه، وحمل (من) بيانية، كعائمه معه، الى ان قال: فان قلت حور العلامة في سورة لقمان الاضافة بمعنى (من) التبعيضية وجعلها قسم الاضافة بمعنى (من) البيانية، حيث قال: معنى اضافة الله الى الحديث التبيين، وهي الاضافة بمعنى (من) كفولك؟ لا ساج والحق: من يشتري الله من الحديث، والله يكون من الحديث ومن غيره، فليس بالحديث، ويراد بالحديث، الحديث النكر (الى ان قال): ويجوز ان تكون الاضافة بمعنى (من) التبعيضية، بانه قيل: ومن

تكون في من لتبعية. نقله عن البعض وعن صاحب الكشاف أنه قال: يجوز ذلك في (لها الحديث) كما سيجي.

وعلى تقدير جواز كونها للتبعية حينئذ، الحصر فيه غير ظاهر، لجواز كونها لغيره، فيحتمل أن يكون الوضعية من كل عشرة مائة، درهم، فيؤول إلى الاحتمال الذي ذكرناه، وهو الأولى، لما مر.

فعلم أن الاحتمالين غير جديدين، بل هنا احتمال أرجح، وأن البناء غير جيد (وأنه على تقديره لا يثبت عليه المبنى عليه خ) وأن ما رتب على البناء الثاني لا يترتب عليه.

ثم الظاهر أن ليس ببعيد كون مراد المصنف أن الأولى الاحتمال الأول مبنياً على تقدير كون الوضعية من كل عشر، والثاني على تقدير كونها لكل عشر لما تقدم أنه صرح في القواعد بل في غيره أيضاً أنه إذا قال من كل عشريكون الحكم مائقم، وكذا (لكل) ولكن لا بمعنى كون الإضافة الأولى بمعنى (من) والثانية بمعنى (اللام)، بل بمعنى تقدير (من، واللام) وحذفها منه لفظاً مع وجودها فية والإيصال كما يؤخذ في الفعل.

وايضاً ليس ببعيد دعوى التبادر من قوله: «من كل عشر درهم» ما ذكره، ولهذا ما نقل الخلاف فيها إذا تلفظ بـ (من) وقيل، من كل.

على أنه قد نقل في حاشية (الكشاف) وجود الإضافة بمعنى (من) التبعية في فاتحة الكتاب، كما في قوله تعالى (لها الحديث).

فالمناقشة بأن الإضافة بمعنى (من) إنما يكون في (من) البيانية ساقطة، إذ

لا يخفى على مثل المصنف وغيره خفاء هذا المعنى مع وجوده في أكثر كتب النحو ويعرفه المبتدئون، بل يكون نظره إما الى ما قلناه، او الى ما ذكره في حاشية الكشاف.

قال في اضافة فاتحة الكتاب: وذكر بعضهم ان هذه الاضافة بمعنى من التبعيضية، لان (فاتحة خ) الشيء بعضه.

وقال في الكشاف - في اوائل سورة لقمان في تفسير (ومن الناس من يشتري لهو الحديث) ان معنى اضافة اللهو الى الحديث، التبيين، وهي الاضافة بمعنى من (الى قوله): ويجوز ان يكون الاضافة بمعنى (من) التبعيضية، كانه قيل: ومن الناس من يشتري بعض الحديث الذي هو اللهو منه، وقال: المراد الحديث المنكر، كماورد: (الحديث في المسجد يأكل الحسنات كما تأكل البهيمة الحشيش).

وبالجملة قد علم من صاحب الكشاف تجويز الاضافة بمعنى (من) التبعيضية في لهو الحديث، ونقله المحشى عن البعض ايضاً في فاتحة الكتاب، فسقط المناقشة بعدم كون الاضافة بمعنى (من) الا البيانية.

وايضاً يمكن ان يقال: ان المتبادر خروج الوضعية عن العشرة اذا كان الكلام بتقدير اللام.

ويكون تقسيم الدرهم الواحد بناء على ان المقصود تجزي كل جزء من رأس المال باحد عشر جزءاً، والوضعية لكل عشرة جزء من خارجها (خارجاً)، بناء على ملاحظة الاحتياط لجانب المشتري، والاصل (ولاصل خ ل) عدم الزيادة.

ولكن بقي بعض المناقشات مع المناقشة في التوجيه، فتأمل فان ما ذكرناه غاية ما امكن.

والتولية، البيع برأس المال، فإذا قال وليتك إياه، أوبعتك بمثل ما اشتريت لزم المشتري ما وقع عليه العقد.

قوله: «والتولية البيع الخ» إشارة إلى القسم الثالث، وهو أولى من الأولين إذا كان المشتري مؤمناً لكراهة الربح على المؤمن، والثاني يمكن أن يكون أولى منهما، وكون الثالث أولى من الأول لحفظ رأس المال خصوصاً مع حاجة البائع وغنى المشتري.

وقد ترك المساومة التي هي أولى من الكل، لما مرّ دليله، ودلت عليه الأخبار المتقدمة أيضاً في كراهة إضافة الربح إلى الثمن، ولحل وجه الترك ظهورها وشهرتها، لكون أكثر البيوع على ذلك الوجه، فتأمل.

المقصد الرابع في اللواحق

وفيه مطالب:

الأول: في الخيار

وفيه فصلان:

الأول: في أقسامه

وهي سبعة:

خيار المجلس، ويشت في البيع خاصة ما لم يفترقا اختياراً، أو يشترط سقوطه، أو يوجباه، ولو أوجبه أحدهما سقط خياره خاصة.

قوله: «المقصد الرابع في اللواحق»

«إلى قوله: خيار المجلس إلخ» قال في التذكرة: الأصل في البيع للزوم، لأن الشارع قد وضعه مفيداً لنقل الملك من البائع إلى المشتري، والأصل الاستصحاب وكون الغرض تمكين (تمكين خ) كل من المتعاقدين من التصرف فيما صار إليه، وإنما يتم بالزوم، ليؤمن من نقض صاحبه عليه، وإنما يخرج عن أصله بامر من أحدهما ثبوت الخيار، والثاني ظهور عيب في أحد العوضين (١).
لعمري يظهر عدم الخلاف في أن مقتضى البيع هو للزوم مستنداً إلى الكتاب

(١) إلى هنا كلام التذكرة، ورد فيه بعد قوله «ثبوت الخيار» بزيادة «أحد المتعاقدين أو هي من غير قصد

في أحد العوضين بل للزوم خاصة.

والسنة، مثل قوله تعالى: **أَوْفُوا بِالْعُقُودِ (١)**.

ومثل قول أبي عبد الله عليه السلام: المسلمون عند شروطهم الاكل شرط خالف كتاب الله فانه لا يجوز في صحيحة عبد الله بن مسنان (٢) وغير ذلك كما سيجيء، فهو مؤيد لما قلناه من اللزوم في بيع المعاطة، فتذكر.

ثم ان اقسام الخيار سبعة:

(الاول) خيار المجلس، لعل الاضاعة من قبل اضافة المصيب الى لسب كما في خيار الغن، اي خيار سبب ثبوته كون المتعاقدين في مكان العقد، او في حكمه، مثل ان فارقاه مصطحبين، وبقائه ببقائهما على تلك الحالة ولم يفارق احدهما الآخر تفارقا حرفيا.

دليله اجماع الاصحاب كما يفهم من التذكرة، مستندا الى الاخبار مثل صحيحة محمد بن مسلم عن أبي عبد الله عليه السلام قال: **المتبايعان بالخيار ثلاثة ايام في الحيوان، وفيما سوى ذلك من بيع حتى يفترقا (٣)**.

وصحيحة زرارة عن أبي جعفر عليه السلام قال: سمعته يقول: قال رسول الله صلى الله عليه وآله: **السايعان (السيعان ثل) بالخيار حتى يفترقا وصاحب الحيوان ثلاث (٤)**.

وفي حديث آخر (التاجران) بدل (البايعان) (٥).

(١) سورة مائدة / ١.

(٢) الوسائل، ج ١٢ كتاب التجارة، الباب ٦ من ابواب الخيار الحديث ٢.

(٣) الوسائل، ج ١٢ كتاب التجارة، الباب ٣ من ابواب الخيار الحديث ٣.

(٤) الوسائل، ج ١٢ كتاب التجارة، الباب ٣ من ابواب الخيار الحديث ٦.

(٥) الوسائل، ج ١٢ كتاب التجارة، الباب ١ من ابواب الخيار الحديث ٦ ولهذه الحديث (عن أبي

عبد الله عليه السلام قال قال رسول الله صلى الله عليه وآله: **لذا التاجران ان صدقا وسرا بورك** هي فاذا كذبا وحانا لم يبارك لهما وهما بالخيار ما لم يفترقا الحديث).

وفي صحيحة الفضيل عن ابي عبدالله عليه السلام (كانه ابن يسار الثقة) في حديث: البيعان بالخيار ما لم يفترقا فاذا افترقا فلا خيار بعد الرضا منها (١)، اي في البيع.

وصحيحة محمد بن مسلم عن ابي عبدالله عليه السلام قال: قال رسول الله صلى الله عليه وآله: البيعان بالخيار حتى يفترقا وصاحب الحيوان بالخيار الى ثلاثة ايام (٢) وغير ذلك.

ثم انه ذكر في التذكرة: ان مسقط هذا الخيار اربعة: (الاول): الافتراق، الطاهر ان المراد تفرق احدهما عن الاخر، بحيث يقال: انه تفرق لغة وعرفا.

قال فيها: السقوط به اجماعي، ولما ثبت في الشرع كونه مسقطا ولم يبين معناه شرعا، كان المراد به العرفي كما في غيره، مثل القبض والحرز والاحياء. والطاهر انه يتحقق بالخطأ، للصدق.

ويدل عليه صحيحة محمد بن مسلم قال: سمعت ابا جعفر عليه السلام يقول: اني ابتعت ارضا، فلما استوجبتها قت فثيت خطأ ثم رجعت فاردت أن يجب البيع (٣).

وحسنة محمد بن مسلم قال: سمعت ابا جعفر عليه السلام يقول: بايعت رجلا، فيها بايعته قت فثيت خطأ، ثم رجعت الى مجلسي ليجب البيع حين افترقنا (٤).

(١) الوسائل، ج ١٢ كتاب التجارة، الباب ١ من ابواب الخيار الحديث ٣.

(٢) الوسائل، ج ١٢ كتاب التجارة، الباب ١ من ابواب الخيار الحديث ١.

(٣) الوسائل، ج ١٢ كتاب التجارة، الباب ٢ من ابواب الخيار الحديث ٢.

(٤) الوسائل، ج ١٢ كتاب التجارة، الباب ٢ من ابواب الخيار الحديث ٣.

وهذه كالصريحة في أن الاعتداد بمجرد المفارقة بالخطئ.

ويفهم من كلامهم أنها يتحقق بشيء يسير مثل خطوة، كما صرح في التهذيب والاستبصار (١).

وحسنة الحلبي عن أبي عبد الله عليه السلام قال: أيا رجل اشترى من رجل بيعا، فهو بالخيار حتى يفترقا، فإذا افترقا وجب البيع، قال: وقال أبو عبد الله عليه السلام: إن أبي اشترى أرضا يقال لها السريض من رجل، فابتاعها من صاحبها بدنانين، فقال: أعطيك ورقا بكل دينار عشرة دراهم، فباعه بها، فقام أبي فاتبعته، فقلت: يا أبا له لم قت سريعا؟ قال: أردت أن يجب البيع (٢) أي فقت فشت، كأنه المراد بقرينة قوله: فاتبعته، فجرد القيام لا يكتفى.

لعل فيها دلالة على جواز بيع ما في النعمة قبل القبض وفي زمان الخيار في الجملة.

ومنها يعلم أن تفرق أحدهما يكتفى ولو كان قليلا، وقد مر في الصرف ما يدل على أن مفارقتها عن المجلس لا يضر، بل لا بد من تفرق أحدهما الآخر، وإن ضرب الحائل لا يضر، لأنه ليس بمفارقة.

وَيَحْتَمِلُ عَدَمَ تَحَقُّقِ الْمَفَارِقَةِ بِمَوْتِ أَحَدِهِمَا، فَيُثْبِتُ الْخِيَارَ لِلْحَيِّ وَلِوَرِثَةِ الْمَيِّتِ لِقِيَامِهِمْ مَقَامَهُ.

وفيه تأمل لعدم صدق البايع والتاجر المذكور في الاختباء عليهم، لعل العدم أظهر، فتأمل.

والظاهر أن الثبوت لمن أوقع العقد سواء كان مالكا أو وكيعا، وليس

(١) قاله في مقام الجمع بين الأحكام المتعارضة في هذه المسألة بقوله (لأن القدر الموجب للبيع شيء يسير ولو بقدر خطوة فإنه يجب به البيع).

(٢) الوسائل، ج ١٢ كتاب التجارة، الباب ٢ من أبواب الخيار الحديث ٤.

ببعيد ثبوته لوكيل بمجرد التوكيل في العقد، لكونه من توابع العقد، وهو الظاهر من
الاحد، لصدق البايع، وهو المذكور فيها، من دون قيد المالك، والوكيل مع الوكالة
في الخيار، ويمكن توقفه على الوكيل، وترك للظهور وقيد به، لان الاصل عدم دخوله
في توكيل العقد.

والظاهر انه يحصل بالتوكيل قبل العقد، وان قلنا بعدم جواز الوكالة فيها
ليس للموكل فعل ذلك حين الوكالة، لانه تابع اصل تجري الوكالة فيه، مثل ان
يوكل في بيع شيء ثم بيع ذلك الشيء وآخر وهكذا، بل عتقه واجارته وغير ذلك،
كما يظهر من باب الوكالة وسيجيء تحقيق ذلك ان شاء الله تعالى.

هذا، قال في التذكرة: لو اشترى الوكيل او باع او تعاقد الوكيلان،
فالاقرب تعلق الخيار بهما وبالموكلين جميعا في المجلس، والا فبالموكلين (١).

وفيه خروج عن ظاهر النص في الجملة، فتأمل وانه لا يبعد ثبوت الخيار
للمالك ايضاً على تقدير كون التعاقد وكيله، لان يده يد الموكل بل هو البايع حقيقة.
وعلمه اظهر، لعدم صدق البايع والتاجر في هذا العقد والبيع لغة وعرفاً
وشرعاً الا على الوكيل، فتأمل.

(الثاني) اشتراط سقوط الخيار في متن العقد بالمعنى الذي تقدم، ولعله
لا خلاف عندها فيه ايضاً، ووافوا بالعقد وصحيحة المسلمون عند شروطهم وغيرها،
دليله ايضاً.

(الثالث) الاختيار، قال في التذكرة: يقطع خيار المجلس اجماعاً، وصورته
ان يقولاً تخايرنا او اخترنا امضاء العقد، او امضيناه او اخترناه او التزمناه وما اشبه
ذلك.

(١) هكذا في النسخ وفي التذكرة (والا فبالموكلين) وهو الصواب.

والظاهر ان ذلك بعد العقد، ولو كان قبله او في اثباته فهو يلحق بالشرط المسقط كما اشار اليه في التذكرة.

وان تلك الصيغة من الاثنيين، فاذا قال احدهما بوكالة الاخر ايضاً يمكن صحة ذلك.

وانه اذا قال احدهما ما يدل على الاختيار والامضاء دون الاخر يسقط خياره دونه.

(الرابع) التصرف، فان كان من البايع في المبيع فهو فسخ منه للعقد، فيبطل، وان كان من المشتري فهو التزام منه فما بقى له الخيار وان كان في الثمن فالظاهر ان الامر بالعكس، وان كان منها فالظاهر انه يقدم من تصرفه فسخ، وهو ظاهر.

قال في التذكرة: لو اختار احدهما الامضاء والاخر الفسخ قدم الفسخ على الاجازة، اذ لا يمكن الجمع ولا انتفائها لاشتماله على الجمع بين النقيضين، فيتعين تقديم احدهما، لكن الذي اختار الامضاء، قد دخل في عقد ينفسخ باختيار صاحبه الفسخ، ورضى به، فلا اثر لرضاه به لازماً بعد ذلك (١).

ثم ان المراد بالتصرف غير ظاهر، هل هو اللازم والمخرج عن الملك او اعم؟ فهو مجمل، وكذا دليله ايضاً غير واضح، اذ مجرد التصرف في المبيع مثلاً لا يدل على الفسخ من جانب البايع، اذ قد يكون سهواً او لغرض اخر مباح او حرام.

وبالجملة انه اعم، الا ان تدل قرينة، ومع ذلك قد لا يكون الفعل كافياً في اختيار الفسخ، ويحتاج الى اللفظ، فتأمل.

ولعله موكل الى العرف، فكل ما يعد تصرفاً مؤذناً الى انه في ملكه

(١) الى هنا كلام التذكرة.

واختياره وقصده، فهو التصرف المعتبر، دون الغير، فتأمل.

لعله يظهر فيما سيجيء له وجه تحقيق ما.

والمصنف هنا اشار الى الثلاثة وما ذكر التصرف، ولعله لظهوره، ولما سيجيء في خيار الحيوان انه مسقط.

وقيد المفارقة المسقط، بالاختيار، وما رايت له دليلاً في النص، ولعل وجهه ما يتخيل ان الفعل الجبري بمنزلة العدم، فانه ما فعله باختياره، فكأنه بعد باق في محله، خصوصاً اذا كان عارفاً بالمسألة واراد الجلوس، لعله يظهر له وجه يدل على عدم مصلحته في هذا العقد.

ولانه لو لا ذلك لم يتم لاثبات هذا الخيار كثير فائدة، اذ قد يجبر احدهما الاخر على المفارقة.

وفي الكل تأمل، خصوصاً الاخير، اذ الظاهر ان مفارقة احدهما يسقط خيار الاخر ايضاً كما مر في الخبرين، فالفسخ بيده من دون ان يجبر الاخر على التفرق.

قال في النذكرة: لو اكرها على التفرق وترك التخاير لم يسقط خيار المجلس، الا ان يوجد منه ما يدل على اللزوم، وهو اظهر الطريقين عند الشافعية، الى قوله: ولو ضربا حتى يفترقا بانفسهما، فالاقرب عدم انقطاع الخيار هذا.

وطاهر الاخبار عام، فلو لم يكن اجماع ونحوه، يمكن القول بالسقوط، ويؤيده ان الامر بيده لو اراد الفسخ لقال: فسخت (١)، الا ان يمنع عن ذلك ايضاً قهراً وكان جاهلاً، او يكون له بعد تأمل، فتأمل.

واعلم ان الظاهر ان هذا الخيار مخصوص بالبيع عند الاصحاب، حتى انه لم

(١) وفي بعض النسخ هكذا (ولو اراد عدم الفسخ فقال: التزمت).

يجز في الصلح في المعاوضة التي شبيه بالبيع، لعدم كونه بيعاً، وكون الدليل مخصوصاً بالبيع، مع عدم القول بالقياس، وقد صرح به في التذكرة.
وايضاً الظاهر ان ثبوته في انواع البيع اجماعي، الا في صورتين نقل الخلاف فيها في التذكرة.

لاولى: من باع مال نفسه من ولده، ومثله بيع مال احد ولديه على الاخر، قال: فالاقرب ثبوت الخيار هنا، وهو اصح وجهي الشافعية.
وفيه تأمل اذ لا اجماع فيه على ما يظهر، والاخبار التي هي المستند لا تشملها، لقوله عليه السلام: البيعان.

ولانه جعل له غاية لا يمكن هنا، وهي تفرق احدهما عن الاخر، وقد مر ان اصل العقد يقتضي اللزوم.

واجاب في التذكرة عن القول بعدم-لعدم البيعان الذي في الخبر بانه ورد على الغالب.

وفيه تأمل، لانه غير معلوم، وعلى تقدير التسليم فن اين يعلم هنا الخيار والدليل الذي ورد مخصوص بالغالب.

ثم المعجب انه جعل هذا الخيار للطرفين في يد الولي دائماً ما لم يسقط بالشرط والتخاير، مع ان في الاصل المنصوص عليه ما كان كذلك، فينبغي السقوط بالتصرف هنا وبمفارقة المجلس، بجعله نازلة منزلة الرفيق.

كما انه جعله بمنزلة الشخص وقال: هو احد وجهي الشافعية، وليس بجيد، وحينئذ انما يلزم باسقاط الخيار او اشتراط سقوطه في العقد، والا يثبت دائماً.

والثانية لو اشترى من يمتع عليه بالملك كالأب، فالظاهر هنا عدم ثبوت الخيار للمشتري، ترحيحاً لادلة العتق التي دلت على ان من اشترى اباه مثلاً، يمتع عليه فلا خيار له ان يجعله رقاً بعد ان صار معتقاً، فتخير البيعين انما يكون في

المبيع الذي يجوز تملكهما، وهنا ليس كذلك .

ولأنه لم يعهد في الشرع عود المعتق رقا، ويبعد القول بعدم الملك في زمان الخيار لما ثبت أن العقد مملك، وسيجيء .
ويشعر به أدلة عتق من ينعتق على المشتري، ويبعد أيضاً القول بأنه بالفسخ ينكشف عدم الملك، وهو ظاهر.
ثم الظاهر أن ليس للبائع أيضاً الخيار هنا، لبعض ما تقدم، خصوصاً مع علمه.

وبالجملة لعل ترجيح العتق - الذي يترجح عندهم بآدنى شيء - لا يبعد، عملاً بمقتضى العقد من غير لزوم محذون إلا تخصيص دليل الخيار على تقدير القول بعمومه، على أن في عمومته تأملاً، فتأمل ولا إجماع حتى يلزم خلافه، بل تخصيصه أيضاً.

قال في التذكرة: لو اشترى من ينعتق عليه بالملك كالأب والابن لم يثبت خيار المجلس هنا أيضاً (١) إلى قوله: النظر إلى جانب العتق أقوى، وهو أحد قولي الشافعية (٢) لقوله صلى الله عليه وآله: لن يجزى ولد والده إلا بأن يجده مملوكاً يشتريه فيعتقه (٣) فإنه يقتضي إنشاء اعتاق بعد العقد، وهو ممنوع، إلى آخره وهذا يشعر بعدم الخلاف عند الأصحاب، حيث خص المدهى، ودليله بأحد قولي الشافعية، فإن عندنا أنه ينعتق ولا يحتاج إلى إنشاء عتق، فكانه إليه شار بقوله: وهو ممنوع، نعم يمكن الاستدلال بعموم أدلة خيار المجلس، وقد مر حواه.

(١) وتاممه: لأنه ليس عقد معاينة من جهة المشتري، لأنه وطن نفسه على البيع المالي ولم يقصد من الخيار أن ينظر ويتروى للمع المبيع عن نفسه، وإنما من جهة البائع فهو وإن كان عقد معاوضة، لكن ينظر إليه.
(٢) وفي التذكرة (وفي الأخرى ثبت لقوله الج).

(٣) سنن أبي داود، ج ٢، (٣٣) كتاب الأدب (١) باب بر الوالدين، ص ١٢٠٧ الحديث ٣٦٥٩

وخيار الحيوان وهو ثابت للمشتري خاصة ثلاثة أيام من حين العقد على رأي شرطاه أولاً.

قوله: «وخيار الحيوان الخ» الظاهر أن ثبوت الخيار ثلاثة أيام للمشتري في الحيوان، مما لا خلاف فيه للأصحاب وقد ادعى عليه الإجماع في التذكرة قال: وهو عند علمائنا اجمع، خلافاً للجمهور كافة، لنا الأخبار المتواترة عن أهل البيت عليهم السلام بذلك، وهم اعرف بالأحكام، حيث هم مظنتها ومهبطها وملازموا الرسول صلى الله عليه وآله.

قد مرت الأخبار الدالة عليه في خيار المجلس.

ويدل عليه أخبار آخر، مثل صحيحة علي بن رثاب عن أبي عبد الله عليه السلام قال: الشرط في الحيوان ثلاثة أيام للمشتري اشترط أم لم يشترط، فإن أحدث المشتري فيما اشترى حدثاً قبل الثلاثة أيام فذلك رضى منه فلا شرط له، قيل له: وما الحدث؟ قال: إن لامس أو قبل أو نظر منها إلى ما كان يحرم قبل الشراء (١).

لعل فيها دلالة على جواز النظر إلى وجه الأمة مطلقاً، فافهم.

وصحيحة الحلبي عن أبي عبد الله عليه السلام قال: في الحيوان كله شرط ثلاثة أيام للمشتري وهو بالخيار فيها إن اشترط أو لم يشترط (٢).

وصحيحة ابن سنان (كانه عبد الله الثقة) قال: سألت أبا عبد الله عليه السلام عن الرجل يشتري الدابة أو العبد، ويشترط إلى يوم أو يومين، فيموت العبد أو الدابة أو يحدث فيه الحدث على من ضمان ذلك؟ فقال: على البائع حتى ينقضي الشرط ثلاثة أيام ويصير المبيع للمشتري (شرط البائع أو لم

(١) الوسائل، ج ١٢، كتاب التجارة، الباب ٤ من أبواب الخيار الحديث ١.

(٢) الوسائل، ج ١٢، كتاب التجارة، الباب ٣ من أبواب الخيار الحديث ٢.

يشترط يب) (١).

والاخبار في ذلك كثيرة وليس فيه النزاع والشك.

انما الشك في موضعين، (احدهما) ثبوته لبايعه ايضاً و(٢) لمن يبيع الدراهم والمتاع بالحيوان، مثل ان يقول: بعثك هذه الدراهم او المتاع بهذا الحيوان ويقول صاحبه اشتريتها به، والظاهر ثبوته حينئذٍ له.

وبالجملة الظاهر انه ثابت لمن ينتقل اليه الحيوان بعقد البيع، سواء يقال له البايع او المشتري، واتي في الصيغة بلفظ البيع او الشراء، قدمها او اخرها، لان الحكمة في الخيار فيه ان الحيوان مظنة العيب، ويحتقن عيبه كثيراً ولا يظهر غالباً.

وايضاً يتعلق به اغراض كثيرة مختلفة، ولا يعلم حصولها منه الا باختبار ومرور الايام، فشرع الخيار ليعلم ذلك، وهو يدل على ثبوته لكل من ينتقل اليه.

والمعدة في ذلك الاخبار المتقدمة، مثل صحيحة وحسنة زرارة عن ابي جعفر عليه السلام يقول: قال رسول الله صلى الله عليه وآله: البايعان (البيعان كما - ثل) بالخيار حتى يفترقا وصاحب الحيوان ثلاث (ثلاثة - كما) (٣).

الظاهر ان المراد ان صاحبه الذي عنده ومالكه بالفعل - لا الذي كان - غير ثلاثة ايام.

وصحيحة محمد بن مسلم عن ابي عبد الله عليه السلام قال: قال رسول الله صلى الله عليه وآله: البيعان بالخيار حتى يفترقا وصاحب الحيوان بالخيار ثلاثة ايام (٤).

(١) الوسائل، ج ١٢، كتاب التجارة، الباب ١ من ابواب الخيار الحديث ٢.

(٢) يعني ثلثها لمن يبيع الدراهم الخ.

(٣) الوسائل ج ١٢ كتاب التجارة، الباب ٣ من ابواب الخيار الحديث ٦ وقوله قسم سره (صحيحة وحسنة) يعني حسنة بطريق الكافي وصحيحة بطريق التهذيب.

(٤) الوسائل، ج ١٢ كتاب التجارة، الباب ١ من ابواب الخيار الحديث ١.

وما في صحيحة عبدالله بن مثنان عن ابي عبدالله عليه السلام قال: عهدة البيع في الرقيق ثلاثة ايام ان كان بها حبل او برص او نحو هذا (١) تأمل فيه. وبالجمة الظاهر شمول هذه الاخبار لمن قلناه، وان قلنا بشموله لغيره ايضاً.

ويمكن ان يراد بالمشتري في سائر الاخبار ايضاً ما يعمه بنوع من الاعتبار فافهم.

واما ثبوته لبايعه الذي انتقل عنه، فالاصل، وما تقدم من الكتاب والسنة الدالة على لزوم البيع دليل عدمه.

مؤيداً بالشهرة، بل الاجماع المدعى، قاله في الدروس، لان القائل به السيد المرتضى على ما نقل، وما ذهب اليه بعده احد، فصار بعده اجماعاً.

ومفهوم الاخبار المتقدمة، وان لم يكن المفهوم حجة مطلقاً، ولكن يفهم من سوق الاخبار كونه حجة هنا، حيث قال: الخيار للمتبايعين حتى يفترقا ولصاحب الحيوان ثلاثة، في الخبرين المتقدمين، ولو كان الخيار لهما في الحيوان ايضاً ما كان ينبغي ان يخص باحدهما بعد ان ذكر الخيار لهما في غيره، ولا يفصل، بل يقول: هما بالخيار ما لم يفترقا وفي الحيوان ثلاثة ايام، هذا هو مقتضى كلام من بكلامه الاعتداد والاحتجاج.

وكذا في سائر الاخبار المتقدمة.

مثل ما في رواية فضيل عن ابي عبدالله عليه السلام قال: قلت له: ما الشرط في الحيوان؟ فقال: ثلاثة ايام للمشتري، قلت: فما الشرط في غير الحيوان؟

(١) انومائل، ج ١٢ كتاب التجارة، الباب ٣ من ابواب بيع الخيار الحديث ٧ وتام الحديث

(وعهده سنة من الجنون، ما بعد السنة فليس بشيء).

قال: البيعان بالخيار ما لم يفترقا الخ (١).

وهو كالصریح في النفي عن البایع، فلیس الاستدلال بمفهوم المقب الضعیف جداً، بل بسوق الكلام والمقابلة ولزوم اللغویة، ویحتمل كونه مفهوماً الوصف كما ذكره في التذكرة فتأمل.

ولعل دلیل السید علی ثبوت الخيار له، عموم بعض ما یدل علی الخيار فی الحيوان ثلاثة ايام، وشمول لفظة صاحب الحيوان الذي تقدم في الاخبار له ايضاً، وما ذكر له هذا الدليل.

و رواية محمد بن مسلم المتقدمة عن ابي عبدالله عليه السلام قال: المتبايعان بالخيار ثلاثة ايام في الحيوان وفيما سوى ذلك من بيع حتى يفترقا (٢). ويمكن ان يقال: يمنع المصوم بحيث يظن شموله لمحل النزاع، وظاهر صاحب الحيوان، هو صاحب الآن كما تقدم.

نعم رواية محمد بن مسلم ظاهرة في ذلك، وقيل: صحيحة وصریحة في الثبوت، وهو الظاهر.

الا ان فيه بعض الشك والمناقشة، لوجود ابي ايوب الخزاز وهو محتمل لغير المشهور الثقة، وان كان الظاهر انه هو، ومحمد بن مسلم ايضاً مشترك، وان كان الظاهر فيه ايضاً انه المشهور الثقة (٣).

ولعدم صراحتها في ثبوت الخيار لبایع الحيوان بغيره، لاحتمال ان يكون لواحد منها الخيار، لا لكل واحد، وهو المشتري لما تقدم، ولا احتمال ان يكون

(١) الوسائل، ج ١٢ كتاب التجارة، اورد صدره في باب ٣ الحديث ٥ وذيله في باب ١ الحديث ٣ من

ابواب الخيار

(٢) الوسائل، ج ١٢ كتاب التجارة، الباب ٣ من ابواب الخيار، الحديث ٣.

(٣) سند الحديث كما في التهذيب (الحسن بن سعيد عن صفوان عن أبي ايوب عن محمد بن مسلم).

لا أحدهما وعلى الآخر القبول، فبينهما خيار ولا ينافيها قوله بعده: وفيما سوى الخ كما يفهم من شرح الشرايع، اذ يقال: بغيرانها فيه أيضاً: وليس دليل خيار المجلس منحصراً فيهما، لما تقدم من الإجماع والخيار مع عدم المعارض.

ويمكن ان يقال ايضاً: لأعموم في المتبايعين، فيحتمل المهددين والجنس في الجملة، لا الاستفراق، ويكون المراد المتبايعان اللذان باع أحدهما حيواناً واشترى الآخر ايضاً بحيوان، فيكون لكل واحد منهما الخيار في الحيوان في الجملة وفي بعض النصوص وهي هذه.

ويؤيده ما تقدم من ثبوت الخيار لمن انتقل اليه الحيوان مطلقاً. وايضاً على تقدير تسليم الاستفراق، ما قال في كل بيع وشراء، يعني حصل له عموم الافراد لأعموم الاحوال والاورضاع، فيحتمل ان يكون المراد كل المتبايعين بالخيار في الحيوان الذي انتقل اليه او في حيوانه، سواء كان لها الخيار في عقد واحد، بان يكون الثمن والمثمن كلاهما حيواناً، او لكل في عقد، للمشتري فقط فيما اذا كان في المبيع فقط حيوان، او للبائع فقط فيما اذا كان الثمن ذلك فقط.

ويؤيده ايضاً ما تقدم في بعض الاخبار والاعتبار والجمع في الجملة، اذ يمكن الاستدلال بالخيار على نفيه للبائع كما تقدم من سوق الكلام، او من جهة المفهوم وارجاعه الى مفهوم الوصف لا اللقب كما اشار اليه في التذكرة، وحفظ عمومات الكتاب والسنة الدالة على وجوب الوفاء بالعقد ولزومه منها امكن والشهرة، بل الإجماع.

ويؤيده ايضاً ان القائل به لم يعمل بالخبر الواحد مع سلامته من الضعف فكيف معه مما تقدم، فالمعجب من السيد القائل بعدم العمل به، الفتوى بمثل هذا الخبر في مثل هذه المسألة، وامثاله كثيرة منقولة عنه قلنس الله سره، ولعل له دليلاً

ولو شرطاً سقوطه أو اسقطاه (اسقاطه خ) بعد العقد، أو
تصرف المشتري سقط.

أخر غير ما وصل إلى الجماعة الناقلين، الله يعلم.

والثاني في ابتداء هذه الثلاثة، هل هو من حين العقد، أو بعد التفرق؟
الظاهر الأول حيث دلت الأخبار على أن خيار الحيوان ثلاثة أيام، وخيار
غيره ما لم يتفرقا، فإنه معهم منه أن كليهما في الابتداء سواء، وإنما الاختلاف في
النهاية.

وما في رواية محمد بن مسلم - من قوله: وفيما سوى ذلك من بيع - حتى
يفترقا، أظهر، فافهم.

ولأن المتبادر في الأجل المذكور بعد العقد، اتصاله بزمان العقد.
ولأن الأصل اللزوم وعدم الخيار، ومعلوم كونه ثلاثة من زمان العقد
وبعد غير معلوم، فلا يصر إليه لعدم دليل يقاوم ما يدل على اللزوم.
وما يستدل على غير ذلك ضعيف، ولهذا اختار في الشريعة الأول،
والمصنف هنا أيضاً، كما أشار إليه بقوله: ثلاثة أيام من حين العقد على رأي، أي
على رأيي، كما هو المشهور والمنقول عنه أن الرأي المطلق رأيه.

ولكن في اختياره الثبوت للمشتري خاصة، تأمل تقدم، وقوله: شرطه
أولاً، يعني الخيار ثابت ثلاثة في الحيوان سواء شرط المتبايعان ذلك أم لا، كأنه
إشارة إلى أن ما ورد فيها، الشرط في الحيوان ثلاثة أيام للمشتري اشترط أم لم
يشترط، معناه أن الخيار الذي جعله الله شرطاً له ولا بد منه (فيه خ) ثلاثة، لأنه
خيار مع الشرط، لقوله: اشترط أم لا يشترط، ولأنه مع الشرط تابع له، وليس
مخصوصاً بالثلاثة ولا بالحيوان.

قوله: «ولو شرطاً سقوطه الخ» دليل سقوط خيار الحيوان باشرط في
العقد بالمعنى الذي تقدم، وكذا سقوطه بالاسقاط وباللزام العقد وامضائه بعده،

ظاهر، وقد تقدم.

وأما السقوط بالتصرف المبرع عنه في الاخبار بالحدث، فذليبه أيضاً الإجماع المدعى في التذكرة، مستنداً إلى ما تقدم في صحيحة علي بن رثاب مع تفسير الحدث، وهو التصرف باللمس والتقبيل والنظر إلى ما لا يجوز له النظر إليه قبل الشراء (١).

ولكن معلوم كون هذه التصرفات في الجارية، فما علم حال غيرها من الحيوانات، ومآثر التصرفات الأخر فيها.

قال في التذكرة: ولا فرق بين أن يكون التصرف لازماً كالبيع أو غير لازم كالهبة قبس القبض والوصية فانه باجمعه يسقط للخيار ثم قال: وكما كان يسقط هذا الخيار بالتصرف كيف كان، فكذا يسقط باشتراط سقوطه في العقد، وكذا بالتزامه واختيار الامضاء بعد العقد.

وهذه العبارة تدل على أن كل ما يسمى تصرفاً فهو مسقط، وظاهر رواية على مشعر بخلافه، لحصره في الجارية باللمس والتقبيل والنظر، فيمكن ما كان مثلاً أو أعلى كذلك، وأما الأدنى فلا.

ويؤيد العموم صحيحة محمد بن الحسن الصفار قال: كتبت إلى أبي محمد عليه السلام في الرجل اشترى من رجل دابة، فأحدث فيها حدثاً من أخذ الحافر أو نعلها أو ركب ظهرها فراسخ، أله أن يردها في ثلاثة أيام التي له فيها الخيار بعد الحدث الذي يحدث فيها، أو الركوب الذي ركبها فراسخ؟ فوقع عليه السلام: إذا أحدث فيها حدثاً فقد وجب الشراء إن شاء الله (٢).

(١) الوسائل، ج ١٢ كتاب التجارة، الباب ٤ من أبواب الخيار الحديث ١.

(٢) الوسائل، ج ١٢ كتاب التجارة، الباب ٤ من أبواب الخيار الحديث ٢.

هذه وإن كانت دالة بظاهرها على أن كل حدث مسقط للخيار، إلا أن الحدث مجمل، وعكس أن يكون كل ما هو عيب مسقطاً.
وكذا كل ما هو ظاهر أنه تصرف ويسمى حدثاً، وأخرج التصرف نسيان
وغلطا.

وكذا التصرف للأصلاح مثل جله وستره وعلفه وسقيه وربطه وجمعه في
مكان وأمثال ذلك، وأخرج التصرفات للامتحان والاختبار أيضاً، لأن الغرض
من الخيار ثلاثاً ذلك كما أشير إليه.

ويمكن أن تحمل عليها ما في رواية الحلبي عن أبي عبد الله عليه السلام عن
رجل اشترى شاة فامسكها ثلاثة أيام ثم ردها؟ قال: إن كان في تلك الثلاثة
يشرب لبنها رده معها ثلاثة أمداد، وإن لم يكن لها لبن فليس عليه شيء (١).

يحتمل أن يكون المراد بالرد في الثلاثة، مع أنها ضعيفة بعلي بن حديد (٢)
ومخالفة للقوانين، حيث أوجب رد عوض اللبن، وهو ملك المشتري في زمان الخيار
عند الأكثر، وأنه ثلاثة أمداد مع احتمال كونه أقل أو أكثر، كأنه محمول على كونه كذلك.
قال بعض المحققين: المراد بالتصرف المسقط للخيار هو ما يكون المقصود
منه التملك، لا الاختبار ولا حفظ المبيع كالركوب لسقى الدابة.

وفيه تأمل، لأن ظاهر الروايات أعم من ذلك، فإن ظاهر هذا الكلام أنه
إذا تصرف فيه لا لغرض، بل لعباً ولهواً، أو يكون لغرض غير التملك لا يكون مسقطاً،
والرواية بخلافها.

فهذه العبارة غير جيدة حيث يفهم منها أن التصرف المسقط، منحصر فيها

(١) الوسائل، ج ١٢ كتاب التجارة، الباب ١٣ من أبواب الخيار الحديث ١.

(٢) سند الحديث كما في التهذيب (عن أحمد بن محمد بن عيسى عن علي بن حديد عن أبي المراح)

ولا يخفى أن صحفه من طريق الشيخ في التهذيب ولما بطريق الكليني محسن أو صحيح بأحد الطريقين، مراح.

وخيار الشرط وهو ثابت لمن شرطاه سواء كان أحدهما أو هما معا أو اجنبيا أو لأحدهما معه.

يكون المقصود منه التملك، وقليل ما يوجد التصرف الذي يكون المقصود منه التملك، فإن التملك حاصل قبله، ولا يحصل به.

لعل مراده: أن قصده التصرف في ماله وجعله به لازما، والظاهر أنه غير منحصر في ذلك كما مر.

وغير المسقط في الاختبار والحفظ، وجعل الركوب للسقي كذلك، على أنه قد لا يكون السقي محتاجا إلى الركوب، فتأمل فإن المسألة مشكلة كسائرهما.

قوله: «وخيار الشرط وهو ثابت لمن شرطاه الخ» أي له، فحذف للظهور، وجواز حذف العائد الفضلة.

هو ثالث الأقسام، ودليل ثبوته - بإقسامه وعمومه، مع عدم مخالفته للشرع - الإجماع المدعى في التذكرة.

والمستند ما تقدم، من مثل (أوفوا) و(المسلمون عند شروطهم) ما لم يخالف الكتاب والسنة).

وتدل عليه أيضاً بخصوصه رواية إسحاق بن عمار قال: أخبرني (حدثني يب ثل) من سمع أبا عبد الله عليه السلام يقول: وقد سأله رجل وأنا عنده فقال له: رجل مسلم احتاج إلى بيع داره فشى إلى أخيه فقال له: أبيعك دري هذه، وتكون لك أحب إلى من أن يكون لغيرك على أن تشترط لي أن أنا جئتكم بثمانها إلى سنة أن ترد عليّ؟ فقال: لا بأس بهذا، أن جاء بثمانها إلى سنة ردها عليه، قلت: فإنها كانت فيها غلة كثيرة فآخذ الغلة لمن تكون الغلة؟ قال: الغلة للمشتري، ألا ترى أنها لو احترقت لكانت من ماله (١).

(١) الوسائل، ج ١٢ كتاب التجارة، الباب ٨ من أبواب الخيار الحديث ١.

و يجب ضبط المدة، ومبدأها العقد مالم يشترطاً غيره،
و يجوز اشتراط المؤامرة.

ولا يضر ارسال اسحاق، لانه مؤيد ومقبول.

ولا يفتى ان فيها عدم سقوط الخيار بالتصرف في المبيع والمشمع، وان المدة
في زمان الخيار للمشتري فيكون المبيع ملكا له، وان التلف في زمان خيار الشرط
من المشتري، وهو موافق للمشهور ان التلف بعد القبض في زمان الخيار من مان من
لا خيار له.

واخبار اخر مثل صحيحة سعيد بن يسار في الكافي: ارى انه لك ان لم
يفعل، وان جاء بالمال للوقت فرد عليه (١).

قوله: «و يجب ضبط المدة الخ» دليل وجوب ضبط المدة بحيث لا يزيد
ولا ينقص، رفع الجهة الممنوعة المبطله للعقد وان كان مثل مجيء الحاج وادراك
الغلات، بعد مامر من ان الاحل له قسط من الثمن، فيؤول الى جهل احد العوضين.
ودليل ان مبدئها حين الفراغ من العقد ايضاً مامر، وهو ان كل ما يشترط
من الاجل في العقود، المتبادر منه كون ابتداءه من حين العقد، وهو ظاهر، ولا دليل
على غيره، فينتج.

وثبوت خيار المجلس باصل الشرع لا يدل على كون مدة الخيار المشروط غير
ذلك حتى يكون ابتداءه بعد انقضائه كما نقل عن الشيخ، اد لامنع من التدخل
في بعض المدة، كما في خيار الحيوان.

قوله: «و يجوز اشتراط الخ» يعني يجوز لكل واحد من المتعاقدين ان
يشترط ان يشاور من يريد.

دليله ما تقدم من عموم جواز الشرط الا المخالف، والمخالفة ليست ها

(١) الوسائل، ج ١٢ كتاب التجارة، الباب ٧ من ابواب الخيار فقرة من حديث ١.

واسترجاع المبيع بعد مدة اذا رد الثمن.

بظاهرة، ومصرح به في التذكرة، ونقل عنه أيضاً عن الشافعي، وقال: الاول قوله الاول.

ولكن الظاهر انه لا يشترط تعيينه باسمه.

نعم الظاهر انه يشترط فيه ايضاً تعيين المدة في العقد بحيث لا يزيد ولا ينقص لما مر، فينبغي ان لا يخرج عما يشاور فيقول به، قال في التذكرة: ليس للشارط ان يفسخ حتى يستامر، ويأمره بالرد، لانه جعل الخيار اليه دونه. والظاهر ان الالتزام كذلك، ويمكن ان يكون له الفسخ قبلها، والمخالفة لعدم لزومه، الا ان يشترط ذلك.

قال في التذكرة: هذا القول الثاني للشافعي، كما ان الاول قوله الاول، وانه المعتمد.

قوله: «واسترجاع المبيع الخ» اي يجوز ان يشترط في العقد ان يكون للبائع استرجاع المبيع اذا رد الثمن، يعني الفسخ واحداً ماله، فينبغي ايقاع الفسخ ولا يكتفي بمجرد اعطاء المال، وان كان ذلك ظاهر الروايات.

والظاهر جواز المكس ايضاً، وان التعمدي الى المثل والقيمة بحسب الشرط لكن في مدة معينة، بان يعين مدة مضبوطة، مثل سنة ان رجع بالثمن في طولها يكون له مبيعه، والا يلزم البيع.

وحاصله البيع مع شرط الخيار للبائع مثلاً وزيادة شرط في الخيار، وهو رد الثمن، كانه بيع الوفاء.

وقد تقدم ما يدل عليه، وهو عموم ادلة الشرط، مع عدم المانع عقلاً وشرعاً، ومرسلة اسحاق (١).

وقول الباقر عليه السلام في رواية اخرى: ان بعت رجلاً على شرط فان اتاك بمالك، والا فالبيع لك (١).

وغيرهما مثل صحيحة سعيد بن يسار: ارى انه لك ان لم يفعل، وان جاء بالمال للوقت فرد عليه (٢).
والظاهر عدم سقوط هذا الخيار بالتصرف لما مر، ولما سيجي، ولا بالشرط، وهو ظاهر.

نعم يمكن بالاستقاط والالتزام بعده كما في غيره.
والعمدة في ذلك قول الاصحاب في الكل، والتسلط للانسان على ماله، والترغيب على العمل بالقول وعدم مخالفته له، ولأنه لا شك في لروم الفسخ باختياره، وكذا اللزوم.

وبدل عليه ايضاً رواية السكوني عن ابي عبدالله عليه السلام ان امير المؤمنين عليه السلام قضى في رجل اشترى ثوباً بشرط الى نصف النهار فعرض له ربح فاراد بيعه؟ قال: ليشهد انه قد رضيه و ستوجه، ثم ليبيعه ان شاء فان اقامه في السوق ولم يبع فقد وجب عليه (٣).

والظاهر انه لا يضر السكوني، للقبول.

وقد طهر مما تقدم ايضاً كون الشرط في متن العقد بين الايجاب والقبول، فيقول مثلاً: بعتك ذلك بكذا ولى الخيار مدة كذا، ويقول: قبلت او شريت، قاله في التذكرة، ثم قال: لا اعتداد بالشرط قبله وبعده، وقد مر الاشارة الى الحوار بالشرط في القبل، فتذكر وتأمل.

(١) الوسائل، ج ١٢ كتاب التجارة، الباب ٧ من ابواب الخيارات الحديث ٢.

(٢) تقدم آنفاً.

(٣) الوسائل، ج ١٢ كتاب التجارة، الباب ١٢ من ابواب الخيارات الحديث ١.

وخيار الغبن، وهو ثابت للمغبون بما لم تجرب به العادة.

قوله: «وخيار الغبن الخ» هذا هو الرابع.

الظاهر ان دليله ما اشار اليه في التذكرة: وهو اي خيار الغبن ثابت عند علمائنا وبه قال مالك واحد، لقوله: لا ضرر ولا ضرار في الاسلام (١) ولقوله تعالى: الا ان تكون تجارة عن تراض مكرم (٢) ومعلوم ان المغبون لو عرف الحال لم يرض، ولان النبي صلى الله عليه وآله اثبت الخيار في التلق، وانما اثبت له الغبن وقال: اما يثبت للمغبون خاصة اجماعا (٣).

وانما يثبت له بالشرطين، الزيادة والنقيصة الفاحشتين اللتين لا يتغابن الناس بمثلها وقت العقد.

والحد في ذلك العرف، لما تقرر في الشرع ان ما لم يثبت له الوضع الشرعي يحال الى لعرف، جريا على العادة المعهودة من رد الناس الى عرفهم. واليها اشار هنا بقوله: وهو ثابت للمغبون بما لم تجرب به العادة.

واهمل الثاني وهو عدم علم المغبون بالنقصان، لظهوره، بل لا يقال المغبون لا معه.

فيتخير بين الرد والامساك مجانا، وليس له الارش، اي طلب التفاوت

(١) رواه في التذكرة في البحث الرابع في خيار الغبن ص ٢٢٢ ج ١ كما في المتن، وفي حواشي اللساني في ج ١ ص ٢٢٠ الحديث ٩٣ كما في المتن ايضا. ورواه في حواشي اللساني بزيادة حرف الالف (لا ضرر ولا ضرار في الاسلام) في ج ١ ص ٣٨٢ الحديث ١١ وج ٢ ص ٧٤ الحديث ١٩٥ وج ٣ ص ٢١٠ الحديث ٥٤ ورواه في الوسائل ج ١٧ كتاب احياء الموات، الباب ١٢ الحديث ٤ لفظ (لا ضرر ولا ضرار على مؤمن): ورواه اصحاب الحديث من الخاصة والعامة بلفظ (لا ضرر ولا ضرار) او مع زيادة حرف الالف، لاحظ الوسائل ج ١٧ كتاب احياء الموات الباب ١٢ الحديث ٣ و٥ وكتاب الشعبة، الباب ٥ الحديث ١ ومسند احمد بن حنبل ج ١ ص ٣١٣ وج ٥ ص ٣٢٧ ومسند ابن ماجة ج ٢ كتاب الاحكام (١٧) باب من يبي في حق ما يصر بحاره، الحديث ٢٣٤٠ و٢٣٤١ وموطأ مالك ج ٢ كتاب الاضحية (٢٦) باب القضاء في الرق ص ٧٤٥ الحديث ٣١ الى غير ذلك مما يثر عليه المتبع. (٢) سورة النساء / ٢٩. (٣) الى هنا كلام التذكرة.

ولا يسقط بالتصرف، ولا يثبت به ارش،

اجماعاً، ذكره في التذكرة، قال: ولو دفع الغابن التفاوت، أحتمل سقوط خيار المغبون، لانتفاء موجب، وهو النقص، وعدمه لانه ثبت له، فلا يزول عنه الا بسبب شرعي، لعله الاظهر بعد الثبوت، لما مر.

قوله: «ولا يسقط بالتصرف الخ» اي لا يسقط خيار الغبن بالتصرف. ظاهره مطلق، والظاهر انه لا يسقط بتصرف الغابن في مال المغبون مطلقاً، سواء كان تصرفاً مخرجاً عن الملك ام لا، فيبطل الكل على تقدير الفسخ، ولو كان عتقاً او كتابة او استيلاداً، فيرجع المال اليه.

وقيل: انه على تقدير الفسخ والاخراج عن الملك، له المثل او القيمة، فلا يبطل شيئاً من العقود، بل هو بمنزلة التلف.

وفيه تأمل، ومقتضى الخيار ما تقدم، نعم ذلك معقول مع استنف و عدم امكان الرد بوجه فتأمل.

واما تصرف المغبون في مال الغابن، فيحتمل ذلك ايضاً، لان الجهل عذر، وكأنه مارضى ولهذا ثبت له الخيار.

ولكن ظاهر عبارة التذكرة ان ليس له الفسخ مع الاخراج عن ملكه. قال: ولا يسقط هذا الخيار بتصرف المغبون، لاصالة الاستصحاب، الا ان يخرج عن الملك ببيع وعتق وشبهه، لعدم اتتمكن من استدراكه، وكذا لو منع مانع من الرد كاستيلاد الامة (ووقفها - تذكرة) وعتقها وكتابتها اللازمة، ولا يثبت الارش هما ايضاً، لاصالة البراءة.

وفيه تأمل لحصول الضرر المتني، مع انه ما ثبت له ذلك الا لدفعه وما فعله الا جهلاً واعتقاد عدم الغبن، نعم لاشك ان الاحوط ذلك.

وما نجد الفرق بين الغابن والمغبون كما فرق الشارح، وكذا لمحقق الثاني وشارح الشرايع، ولا يبين كونه بايعاً ومشترياً، وهم اعرف.

وخيار التأخير، فمن اشترى شيئاً ولم يشترط تأخير الثمن ولا قبض (المشتري خ) السلعة ولا قبض البائع الثمن، تخير البائع بعد ثلاثة أيام في امضائه أو فسخه.

والمسألة مشككة، ولها أقسام كثيرة وفروع متكثرة مذكورة في شرح الشرايع، وليست بواضحة لعدم النص وقول للأصحاب. وقد ظهر شرح قوله: ولا يثبت به ارش، أي التفاوت مطلقاً، وليس له إلا للرجل أو القبول.

والظاهر أنه فوري، للاقتصار على موضع الوفاق في غير المنصوص. قوله: «وخيار التأخير الخ» خامس الأقسام خيار التأخير، ودليل ثبوت الخيار للبائع - بين الأمضاء والفسخ إذا باع شيئاً ولم يقبض المشتري المبيع ولا ملحه الثمن، ولا شرط خياره بوجه - بعد ثلاثة أيام - هو الإجماع المدعى في التذكرة، مستنداً إلى الأخبار الكثيرة.

مثل صحيحة علي بن يقطين أنه سأل أبا الحسن عليه السلام عن الرجل يبيع البيع فلا يقبضه صاحبه ولا يقبض الثمن؟ قال: (فان خ ثل) الأجل بينها ثلاثة أيام، فان قبض بعه، والا فلا بيع بينها (١).

ومثلها ما في رواية زرارة عن أبي جعفر عليه السلام (٢) إلا أن في الطريق علي بن حديد الضعيف (٣) ولا يضر، لفتوى العلماء وغيرها.

وما في رواية عبد الرحمن بن الحجاج، قال له أبو بكر بن عياش: سمعت

(١) الوسائل، ج ١٢ كتاب التجارة، الباب ٩ من أبواب الخيار الحديث ٣.

(٢) الوسائل، ج ١٢ كتاب التجارة، الباب ٩ من أبواب الخيار الحديث ١.

(٣) سد الحديث كما في الكافي (عن محمد بن يحيى عن أحمد بن محمد عن علي بن حنيد عن جميل عن

زرارة) بإحدى الطريقين من الكافي.

ولو تلف بعد الثلاثة فن البايع وكذا قبلها على رأى.

صاحبك (يعني احدهما «ع») يقول: من اشترى شيئاً فجاء بالثمن ما بينه وبين ثلاثة ايام، والا فلا بيع له (١) وغير ذلك من الاخبار.

الا ان ظاهر الاخبار هو فسخ البيع من رأسه وبطلانه بغير اختيار الفسخ، وكانهم حلوها على عدم لزوم بيع له، لاصل البقاء من غير فسخ.

والاصل متروك. بالاخبار ولا اجماع هنا، لانه نقل في شرح الكتاب في شرح الرأي بعده، ان ظاهر كلام ابن الجنييد والشيخ هو بطلان البيع، والاول من الجماعة، فلا يبعد القول بما يدل عليه الاخبار.

ولعل مراد التذكرة بالاجماع في الفسخ على عدم لزوم البيع، وجواز المشتري منع البايع من التصرف في المبيع، الله يعلم.

ويدل على بقاء البيع الى شهر، خبر مع ضعفه (٢) وعدم القائل به ظاهراً، وقد تقدم.

ويحتمل الحمل على استحباب الصبر له وعدم الفسخ، فتأمل.

قوله: «ولو تلف بعد الثلاثة الخ» دليل كونه تلف المبيع بعد الثلاثة من البايع، ما تقرّر عندهم، ان المال اذا اتلف قبل القبض فهو من مال مالكة الاول، فكانه اجماع، وظاهر الاخبار المتقدمة ايضاً ذلك، وهو ظاهر.

واما قبلها فيدل عليه بعض الاخبار ايضاً، مثل رواية عقبة بن خالد عن أبي عبد الله عليه السلام في رجل اشترى متاعاً من رجل واوجبه، غير انه ترك المتاع عنده ولم يقبضه، قال: آتيك غدا ان شاء الله تعالى فسرقت المتاع، من مال من يكون؟ قال: من مال صاحب المتاع الذي هو في بيته حتى يقبض المتاع ويخرجه من

(١) الوسائل، ج ١٢ كتاب التجارة، الباب ٩ من ابواب الخيار، قطعة من حديث ٢.

(٢) الوسائل، ج ١٢ كتاب التجارة، الباب ٩ من ابواب الخيار الحديث ٦.

من بيته فاذا اخرجه من بيته، فالمبتاع ضامن لحقه حتى يرد اليه ماله (١).
وما روى عنه صلى الله عليه وآله: كل مبيع تلف قبل قبضه فهو من مال

بایعه (٢).

ومقتضى القاعدة المذكورة ذلك ايضاً، لانه يصدق عليه انه تلف قبل القبض، وهو ظاهر الاخبار الدالة على ذلك مثل رواية عقبة كما مر.
ولكن قد تقرر ايضاً عندهم انه اذا تلف المال في زمن الخيار فهو من مال من لا خيار له، وان كان لها الخيار فتلف المبيع من البايع والثمن من المشتري، وذلك يقتضي كون التلف بعدها من المشتري.

الا ان يقال: ان ذلك بعد القبض، او يقال: بطلان البيع حينئذ كما هو مذهب البعض ومدلول الاخبار، لكن ليس مذهب المصنف هنا.

ويظهر من المتن والشرح ايضاً ان لاتزاع في كون الضمان على البايع لو كان التلف بعدها، وانما النزاع في القبل فانه من البايع بناءً على القاعدة المقررة، ومن لمشتري لانه ماله، ولم تثبت القاعدة، فهو مؤيد للبطلان، والذي نقل لكون الضمان حينئذ على البايع انه قبلها لما كان لازماً فالمال للمشتري مخلصاً، فكانه ودیعة عند البايع، فهو ليس بضامن، بل التلف من مال صاحبها وهو المشتري، بخلاف ما بعدها، فان له الخيار فكان المال له حينئذ، فالتلف منه حيث ما فسخ.

وفيه تأمل، مع انه مناف لما تقرر عندهم، وكان القائل بان التلف من البايع لا يقول بتلك القاعدة، فهي غير مسلمة ولا يجمع عليها.

قال في الشرح: ورواية عقبة ليست بصريحة في محل النزاع، ولا عموم لها،

(١) الوسائل، ج ١٢ كتاب التجارة، الباب ١٠ من ابواب الخيار الحديث ١.

(٢) عوالي اللئالي ج ٣ ص ٢١٢ الحديث ٥٩.

والخيار فيما يفسد الى الليل، فان جاء بالثمن، والا فالبايع أحق.

اذ لا اداة فيه.

لكن لا يخفى الصراحة وفهم العموم عرفا كما قيل في محل الله البيع ونحوه،
الا انها غير معتبرة الاسناد، لجهولية عقبة ومحمد بن عبدالله من هلال المذكور في
سندها (١) الا ان الظاهر انها مقولة الاصحاب.

وبالجملة لو قلنا بطلان العقد كما هو ظاهر الاخبار فلا شك في كون
الضمان من البايع، وكذا ان قلنا بالصحة والفسخ، ان ثبت عموم تلك القاعدة،
اي كون التلف قبل القبض ممن في يده، والا فالظاهر انه من مال المشتري لانه
ماله، فتأمل.

قوله: «والخيار فيما يفسد الخ» هذه من توابع خيار التأخير، والمعبارة
لا تخلو عن شيء.

لعل المقصود ان الصبر واجب على البايع الى الليل اذا باع ما يفسد ولم يبق
الى الليل ولم يقبض الثمن.

قيل: المراد بالفساد ما يعم نقص القيمة بتغيير الطعم والوصف المقتضي الى
ذلك، مثل بعض المطبوعات كالهريسة وبعض الفواكه الى ان يقرب الدليل، بحيث
لو لم يبع حينئذ لم يحصل له المشتري بعد ذلك، لفساده عرفا، وحسب ما ثبت له الخيار
بين الصبر حتى يتلف ويأخذ الثمن من المشتري، والفسخ وبيعه، او يتصرف بوجه
آخر، فلا يطالب المشتري بشيء، لان في الانقاء ضرر على البايع مع عدم الخيار
والزام المشتري بالثمن ضرر على المشتري مع امكان التخلص في الحملة بالخيار،
وذلك يقتضي عدم البيع كما في خيار التأخير الذي اصل هذه المسألة، ويدل عليه
دليلها.

(١) سند الحديث كما في الكافي (محمد بن يحيى عن محمد بن الحسن عن محمد بن عبدالله بن هلال

من عقبة بن خالد).

وهو رواية محمد بن أبي حمزة أو غيره عن ذكره عن أبي عبد الله عليه السلام، أو أبي الحسن عليه السلام في الرجل يشتري الشيء الذي يفسد من يومه ويتركه حتى يأتيه بالثمن؟ قال: إن جاءه فيما بينه وبين الليل بالثمن، والا فلا بيع له (١).

فلعله يريد بـ (بين الليل) المقدار الذي يتنازع فيه ويتصرف فيه قبل أن يفسد، كما أشرنا إليه، لظهور المقصود، فيمكن أن يكون الخيار في العبارة بمعنى الصبر، ولم يبين الخيار لظهوره أنه بعد ذلك له الخيار، لكن بالمعنى الذي قلناه، أو يكون إلى الليل، صلة الفساد، يعني الخيار ثابت فيما يفسد إلى الليل، أي لم يبق إلى الليل إلا مع الفساد، ومعلوم أن الخيار في وقت يقرب إلى الفساد بالمقدار الذي قلناه، والامر في العبارة هين أن علم المقصود، لعله علم.

ثم إن الظاهر عدم عد هذا الخيار من السبعة، لأنه من نواحي خيار التأخير وفرد منه، كما يفهم من التذكرة، حيث ذكرها في مسألة بين مسائل خيار التأخير، وكأنه يقول: خيار التأخير في غير الفساد بعد ثلاثة أيام وفيما يفسد إلى الليل بعد مضي زمان إمكان حفظه بحيث لو لم يبيع حينئذ لم يمكن بيعه بعد ذلك عادة لفساده.

ولأنه لو عد منها، يلزم كون الخيار ثمانية مع خيار العيب، ولا يناسب ادخال بعض في البعض وعدم عد واحد منها إلا هذا، فتأمل.

فروع من التذكرة

(الاول): لو قبض المشتري السلعة ولم يقبض البائع الثمن فلا خيار له.

(١) الوسائل، ج ١٢ كتاب التجارة، الباب ١١ من أبواب الخيار الحديث ١.

وخيار الرؤية ثابت لمن اشترى او باع موصوفا او غائبا، بعد مشاهدة، فان خرج على الوصف او العهد فلا فسخ والا تخير البائع ان زاد وصفه والمشتري ان نقص.

الظاهر انه مطلقا، حالا ومؤجلا بعده، لان ثبوت الخيار على خلاف الاصل، فيقتصر فيه على موضع الوفاق والنص، فتأمل فيه.

(الثاني): انه لو قبض البعض لم يبطل خياره، وهو مذكور في رواية عبدالرحمان المتقدمة (١) ولكن يدل على عدم البيع، لقوله (فلا بيع له) فليس له الا دفع الكل، او قبوله لعدم التبعيض.

(الثالث): لو سلم بعض المبيع، كان له الخيار في الكل لما تقدم، ولعل فيما يأتي في خيار الرؤية دلالة عليه.

بقوله: «وخيار الرؤية الخ» هو سادس الاقسام، لعل في ثبوت اصل هذا الخيار ايضاً عندنا لا خلاف فيه، ان لم يوافق الوصف ما وصف وتغير الغائب بعد الرؤية تغيرا موجبا لزيادة الثمن او نقصانه عادة وعرفا، ففي الزيادة الخيار للبائع وفي النقصان للمشتري، وهو ظاهر.

لعل المستند صحيحة جميل بن دراج قال: سألت ابا عبدالله عليه السلام عن رجل اشترى ضيعة وقد كان يدخلها ويخرج منها، فلما ان نقد المال صار الى الضيعة فقلبا (فتشها فيه) ثم رجع فاستقال صاحبه ولم يقله، فقال ابو عبدالله عليه السلام: لو انه قلب منها، او نظر الى تسعة وتسعين قطعة منها ثم بقي منها قطعة لم يرها لكان له في ذلك خيار الرؤية (٢).

لعلها محمولة على عدم كونها على الوصف الذي بيع به، ويدل على ان

(١) الوسائل، ج ١٢ كتاب التجارة، الباب ٩ من ابواب الخيار الحديث ٢

(٢) الوسائل، ج ١٢ كتاب التجارة، الباب ١٥ من ابواب الخيار الحديث ٩.

وخيار العيب سيأتي.

الفصل الثاني: في الأحكام

خيار الشرط يثبت في كل عقد سوى النكاح والوقف والابراء والطلاق والعتق. ويسقط بالتصرف،

خروج البعض يكفي.

قوله: «وخيار العيب» هو السابع لما عرفت.

قوله: «الفصل الثاني: في الأحكام الخ» قال في التذكرة: لا قرب

عندي دخول خيار الشرط في كل عقد معاوضة، خلافا للجمهور

ويبدل على عدم الخلاف عندنا، ما تقدم من عموم أدلة العقود والإيعاء بها،

وبالشرط دليل واضح على الكل حتى يوجد المانع من إجماع ونحوه، وقد ادعى

الإجماع (١) في شرح الشرائع على النكاح والوقف والطلاق والعتق والابراء لعله دليله.

وبالجملة الإجماع والنص دليل الجواز وال لزوم في كل عقد إلا ما ثبت فيه

الدليل على المنع.

وقد الحق بالطلاق الخلع والمباراة والعتق التدبير والمكاتبة المطنقة.

وقد استدلل على المستثنيات ببعض المناسبات، وليس بثام، والعمدة

لا إجماع أن كان. وقد استثنى من العقود بعض ما تقدم، مثل بيع من يعتق، وبيع العبد على

نفسه إن جوزه، ولعل مقصود المصنف من قوله: (في كل عقد) ما يعم الإيقاعات مما يحتاج

في ترتب الأثر الشرعي على لفظ، فلا يحتاج بل لا يمكن حمل (سوى) للاستثناء المنقطع،

مع قبة وجوده بلفظ (سوى) والامر في ذلك هين.

قوله: «ويسقط بالتصرف» ظاهره أن التصرف مطلقا يسقط خيار

فلو تصرف احدهما سقط خياره خاصة.

الشرط، وقد مر ان التصرف المسقط ما يصدق عليه عرفاً مطلقاً الا ما استثنى مثل ركوب الدابة للسقى والعلف والحفظ والركوب للرد.

قال في التذكرة: سواء كانت المسافة قصيرة او طويلة، فتأمل.

والظاهر انه كذلك اذا كان للامتحان والاختبار، واما ما سوى ذلك فالظاهر نه كلما صدق عليه انه تصرف، فهو مسقط عندهم.

قال في التذكرة: ولو كان شيئاً خفيفاً مثل اسقنى وناولنى الثوب او اغنى الباب - سقط الرد.

ثم اعلم اني مارأيت دليلاً على كون التصرف مطلقاً مسقطاً، ولا سيما للتصرف المسقط الا ما تقدم من الرواية الدالة على بطلان الخيار بالتصرف في الدابة بالحدث وفي الجارية باللمس والتفصيل والنظر الى ما لا يجوز قبل الشراء (١).

وايضاً ان ليس كل التصرف في كل خيار مسقط، لما تقدم من ان التصرف في خيار الغبن وخيار المجلس ليس بمسقط ولعل عندهم دليلاً ما عرفه من اجماع ونحوه فيما يقولون سقوطه بالتصرف وميان المسقط وما فهمنا نستفهم الله يفهمنا بفضلہ ولطفہ.

والظاهر انه يسقط بالاسقاط ايضاً، لما مر غير مرة.

قوله: «فلو تصرف احدهما الخ» ان كان التصرف من المشتري في المبيع، فمعنى سقوط الخيار واضح، وكذا ان كان من البائع في الثمن.

واما ان كان من المشتري في الثمن ومن البائع في المبيع فالظاهر انه موجب لفسخ العقد، ويمكن اطلاق سقوط الخيار عليه، اذ لا خيار له حينئذ، اد ليس له ان يلتزم لبطلانه، ولا ان يبطله لتحصيل الخاصل.

(١) الوسائل، ج ١٢ كتاب النجارة، الباب ٤ من ابواب الخيار (الحديث ١).

فلا مناقشة في العبارة بخصوص تصرف البايع كما قال في شرح الشرايع وحاشية الارشاد: ان هذا في طرف المشتري واضح، فان تصرفه يوجب البيع له ويسقط خياره، واما في طرف البايع فهو فسخ للبيع، فان الضابط ان ما كان اجازة من المشتري كان فسحا من البايع واطلاق سقوط الخيار عليه حينئذ تكلف، نعم يمكن ثبوت الحكم في طرف البايع اذا تصرف في الثمن فانه يسقط خياره في المبيع ومعه يصح الحكم (١).

اذ لا مناقشة كما فهمت، وعلى تقديرها ليست محصورة بالبايع، فان تصرف المشتري في الثمن ايضاً كذلك، فلا ينبغي جعل التصرف منه مسقطا وانشاء مناقشة في طرف البايع، والامر في ذلك هين.

وانما العدة والمقصود تحقيق المسئلة بدليلها، وقد عرفت عدم فهمنا دليلها. على ان الظاهر عدم سقوط خيار الشرط بالتصرف مطلقا، لان غايته الاحتياج الى الثمن والتصرف فيه فلو كان تصرف البايع فيه مسقطا لخياره فلا يترتب عليه الفائدة.

ويؤيده ما تقدم من مرسله اسحاق بن عمار انه باع رجل داره الى سنة للاحتياج الى ثمنه، قال: لا باس بهذا ان جاء بثمنها الى سنة ردها عليه (٢). ودلت على انه لو تصرف المشتري ايضاً فيه بأخذ الغلة لم يفسخ، وهو ظاهر.

ويؤيده ايضاً عمل الناس، فان مدار شرط استرجاع الثمن، على التصرف فيه، وليس الغرض من بيعه بذلك الشرط الا التصرف في الثمن وبقاء الخيار الى المدة المشترطة، فالظاهر عدم السقوط حينئذ، بل عدم سقوط خيار المشتري ايضاً

(١) اني هنا عبارة المسالك.

(٢) لوسائل، ج ١٢ كتاب التجارة، الباب ٨ من ابواب الخيارات المحدث ١.

بالتصرف في المبيع، للاصل والادلة المتقدمة، مع عدم دليل في السقوط بالتصرف مطلقاً.

ولان العالب انما يشتري للانتفاع - في الجملة في هذه المدة - بالمبيع في مقابلة ثمنه، والا كان يقرضه ويترك هذا البيع ليفوز بثواب القرض.

نعم يمكن ذلك في خيار الشرط الذي ما اشترط فيه استرجاع المبيع، ولا استرجاع الثمن، فانه كما يجوز اشتراط استرجاع المبيع يجوز اشتراط استرجاع الثمن ايضاً، وهو ظاهر والدليل مشترك، الا ان مرسله اسحاق في المبيع فقط.

ثم على تقدير تسليم ذلك مطلقاً يمكن اخراج ما شرط فيه عدم سقوطه بالتصرف، سواء تلفظ ذلك، او يكون ذلك من نيتها وقصد هما، ويكون علمهما - بانه انما يفعلان ذلك للتصرف - كافياً.

ويمكن: حمل كلام الاصحاب: ان التصرف في خيار الشرط مسقط، على غير الصور التي ذكرناها، او حمل على تصرف المشتري في الثمن والبايع في المبيع تصرفاً دالاً على الملك والفسخ مثل البيع والعق، وقد عرفت صحة اطلاق سقوط الخيار عليه مع الفسخ.

فقد علم ان حمل العبارة على ما استشكلوه من تصرف البايع في المبيع اسهل، وخلافه اشد اشكالا واصعب.

هذا كله مع عدم الدليل اصلاً على ما رايناه، على سقوط خيار الشرط بالتصرف، مع ثبوته بالدليل اليقيني من الكتاب والسنة والاجماع.

ثم ان الظاهر انه على تقدير اشتراط الاسترجاع، ان حسي، بعين الثمن او مثله ان كان مثلياً مع وجوده او قيمته مع عدمه، او كان قيمياً ينبغي القبول ورد المبيع، لاقتضاء العرف ذلك سيما اذا كان معلوماً بينهما، الا ان يعلم ان المقصود رد العين لعرض من الاغراض، فلا بد منه الا ان يصطلحوا.

ولو تصرفا أو تصرف أحدهما باذن الآخر سقط خيارهما. والخيار موروث،

والظاهر انه كذلك فيما اشترط استرجاع المبيع، خصوصاً اذا كان مثلياً موحوداً مثله، مثل النقدين وبعض الغلات، الا ان يعلم ان المقصود استرجاع العين كما قلناه في الثمن، الا ان الظاهر ان الغالب يكون المقصود استرجاع المبيع، لكونه غالب من الاعيان التي يتعلق الاغراض بها، فلعل تجويز المثل في الاول واشترط العين في الثاني في شرح الشرايع مبنى عليه وهو اعلم.

قوله: «ولو تصرفا أو تصرف أحدهما الخ» اما سقوط خيار المتصرف فلما ثبت عندهم ان التصرف مسقط، وقد تقدم، واما سقوط خيار الأذن فانه يدل على رضاه بشبوت البيع ان كان من البائع لتصرف المشتري في المبيع، فكان قوله (تصرف فيه) بمنزلة ان المال لك والبيع لازم ثابت فافضل ماتريد.

وفيه تأمل لعدم ظهور الدلالة، خصوصاً اذا كان التصرف غير مستلزم للزوم المال للمتصرف.

وان كان في الثمن فهو دال على بطلان البيع والفسخ، فكأنه يقول: فسخت فتصرف في مالك.

وفيه ايضاً تأمل. نعم يمكن الفهم مع القرينة في الصورتين، فافهم. ويعلم منه ما اذا كان الأذن المشتري والمتصرف البائع في الثمن والمبيع. واذا عرفت ان سقوط الخيار مبني على دلالة اللفظ بالاختيار والفسخ، فلا فرق في سقوط خيار الأذن بين تصرف المأذون وعنده، فحياره يسقط بمجرد الادن، سواء تصرف المأذون ام لا، ولهذا حكم جماعة بذلك، فتأمل.

قوله: «والخيار موروث» ظاهره ان مطلق الخيار موروث، ولعل دليبه انه حق من الحقوق المالية قابل للانتقال، فينتقل الى الوارث كالمال، مثل الشفعة واستيفاء لدية والقصاص، فيقوم الورثة مقام المورث في جميع احكام الخيار، ولكن

ويقوم الولي مقام من تجدد جنونه، ويملك المشتري بالعقد على رأى.

في ثبوت خيار المجلس له تأمل.

ثم في مدة بقاءه: الظاهر انه مادام عدم حصول التفرق بين الميت والطرف الآخر.

والظاهر انه لا فرق بين تعدد الوارث ووحدته في الثبوت لهم وبقاءه الى مدة عدم التفرق بين الميت ومبايعه.

والظاهر ان ليس لاحدهم الفسخ وللآخر البقاء، لتبعض المتني، فهو اختلافا قديم الفسخ، فتأمل.

قوله: «ويقوم الولي الخ» الظاهر ان الولي حينئذ هو الحاكم على ما تقرّر عندهم، ان الجنون المتعقب على البلوغ والرشد سبب لولاية الحاكم، لانقطاع ولاية الآباء عنه بها، فيكون الجنون بمنزلة الموت في توقف خيار المجلس على تفرقه وصاحبه، فتأمل.

قوله: «ويملك المشتري بالعقد الخ» الرأي هو المشهور ومذهب الاكثر، وقيل به وبانقضاء الخيار.

يحتمل كون الانقضاء سببا وكاشفا، والظاهر الاول لما مرّ غير مرة. ولعل دليل الرأي انه لا شك في تحقق العقد بالاجماع، فيمكن ان يستدل بمثل افروا بالعقود فافهم.

ويؤيده تعريف العقد بانه انتقال ملك، او سبب انتقاله، ولانه يجوز له تصرف الملاك الذي هو فرع الملك مثل العتق من غير تقدير انتقال لازم اليه بالعزم المقارن لنصيغة، فانه تكلف بعيد.

مع انه لا يمكن هذا ولا يفيد الا في صورة كان الخيار مخصوصا بالمشتري. ولما في الاخبار التي تقدمت في جواز بيع المتاع قبل القص: انه يجوز البيع بعد الشراء وبعد التملك.

ولما مرّ في بعض الاخبار الصحيحة هنا ايضاً انه يجوز البيع قبل القبض على مالكه الاول فقال المالك: اشترى متاعي؟ فقال عليه السلام: ليس هو متاعك ولا بقرك ولا غنمك (١).

فاذا لم يكن له يكون للمشتري، وليس فيها قيد بعد خروج زمان الخيار ولما في خيار التأخير: ان من اشترى شيئاً فجاء بالثمن قبل الثلاثة فله بيعه، والا فلا، فافهمه (٢).

ولما في الاخبار اسقاط خيار المجلس بالخطئ والخرق، فانه يدل على حصول الملك والبيع قبله (٣)، وانما يجب بعده.

وللاخبار الدالة على ان مال العبد للمشتري مطلقاً، او مع علم البائع من غير قيد بمضى زمان خيار الثلاثة وغيره، بل ظاهرها ان ذلك بمجرد الشراء، فتأمل (٤).

ولعل دليل القول (٥)، الاصل، خرج بعد الانقضاء بالاجماع بقي الباقي. وجواز تصرف البائع في المبيع قبله، وهو فرع الملك.

الجواب ان الاصل يفسحل مع الدليل، وجواز التصرف المخرج الذي هو فرع الملك لحصول الفسخ بالعزم - ممنوع، ولهذا قيل: اذا باع او اعتق لم يصح وان افاد الفسخ، والذي يقول بالصحة، يقول انتقل اليه قبل البيع ثم خرج عن ملكه بالعقد.

(١) الوسائل، ج ١٢ كتاب التجارة، الباب ٥ من احكام العقود، الحديث ٣.

(٢) الوسائل، ج ١٢ كتاب التجارة، الباب ٩ من ابواب الخيار، الحديث ١.

(٣) الوسائل، ج ١٢ كتاب التجارة، الباب ٢ من ابواب الخيار، فراجع.

(٤) الوسائل، ج ١٢ كتاب التجارة، الباب ٧ من ابواب بيع الحيوان، فراجع.

(٥) اي القول الآخر.

ولو فسخ بعد النماء، فالنماء للمشتري. وكل مبيع تلف قبل قبضه فهو من مال البائع.

وبالحملة الاول اظهر واشهر، ويؤيده وجود الاختلاف في كلام الشيخ الذي نقل الخلاف عنه وعدم الصراحة، حيث قال: فان كان الشرط لها او للبائع فاذا انقضى الخيار ملك المشتري بالعقد المتقدم (١).

فانه يفيد عدمه للمشتري فقط، وما نقل عن القول المطلق السالم عن المعارض في المشهور، مع ان المشهور انه المخالف، وما ذكر في الدروس والشرح وغيره الا خلافاً، الا انه اشار في شرح الشرايع الى خلاف ابن الجنيد، ويمكن كونه ايضاً مثل خلاف الشيخ رحمه الله، اذ الخلاف مطلقاً بعيد، الله يعلم.

قوله: «ولو فسخ بعد النماء الخ» اشارة الى فائدة الخلاف، وهي كثيرة، مثل ان النماء الحاصل بعد العقد وقيل الفسخ، مثل كسب المملوك ومهر الامة الموطوءة بالثبته، والبيض واللبن والثمره والاصواف وغيرها، فانها للمشتري فيأخذها ويرد المبيع على الاول، وللبائع على الثاني، وهو ظاهر.

قوله: «وكل مبيع تلف الخ» المراد تلف المبيع المعين الذي ورد العقد على عينه بأمة من الله لا بحماية جان، قبل القبض، سواء كان في زمان الخيار مطلقاً ام لا، فالظاهر ان الثمن ايضاً كذلك، من غير فرق.

ودليل كون التلف حينئذ من مال مالكة الاول - قبل قبضه مطلقاً، في زمان الخيار ام لا، سواء قصر في الحفظ والتسليم ام لا ثمتنا كان او مبيعاً، مع انه ليس بملك له الآن وحين التلف - كانه الاجماع المستند الى بعض الاخبار.

(١) قال الشيخ في الخلاف مسالة ٦٩ من كتاب البيوع ما هذا فلفظه (العقد يثبت بنفس الايجاب والقبول، فان كان مطلقاً فانه ملزم بالاحتراق بالامتنان، وان كان مشروطاً يلزم بانقضاء شرطه، فان كان الشرط لها او للبائع فاداً انقضى الخيار ملك المشتري بالعقد المتقدم، وان كان الخيار للمشتري وسعه زمن ملك البائع عن ملك بنفس العقد، لكنه لم ينتقل الى المشتري حتى يتقضى الخيار فاداً انقضى ملك المشتري بالعقد الاول).

مثل روية عقبة بن خالد المتقدمة في شرح قوله: ولو تلف بعد الثلاثة الخ (١) وقوله عليه السلام: كل مبيع تلف قبل قبضه فهو من مال بايعه على ما روى في التذكرة، وفي الأولى إيماء إلى التعميم في البايع والمشتري ويمكن إرادة المشتري أيضاً من البايع في الثانية، فإنه لمة يطلق عليهما. ولا يضر عدم ظهور صحة السند، لعدم الخلاف في العمل والقبول على الظاهر.

فتأمل فإن الأمر مشكل، لكون الملك للمشتري مثلاً قبل القبض في زمان الخيار على ما مرّ وبعده، فالبايع غير مقصر، والقاعدة تقتضي كونه من ماله. وإيضاً قالوا: إن المراد بكونه من مال البايع، فسخ العقد، فيكون التالف من مال البايع مثلاً وفي ملكه، فليس للمشتري إلا الثمن أو مثله لو أعطاه، وليس له طلب مثل المبيع وقيمته، وانتهاء الحاصل إلى حين التلف أيضاً مثل الولد والكنز الذي وحده المملوك، والمال الذي وهب له، وقبل وقبض وقيل: وهو مشكل أيضاً إذ كان ملكاً للمشتري وتلف كيف يصير التالف في ملكه، فقيل بتجدد الملك للبائع قبل اهلاكه بجزء لا يتجزى من الرمان، مثل دخول العبد المأمور بعنته في ملك الأمر المعتق عليه (مه خ)، ودخول الدية في ملك الميت، فتأمل فيه.

هذا إذا كان بأفة إلهية لا بجناية جان، فإن كان بها، فإن كان المتلف هو المشتري فذلك قبض منه فتلف من ماله ولا ضمان على البايع، فإن لم يكن له خيار يأخذ الثمن، وإن كان له خيار أو لاجبي له، فله الرضا وأخذ الثمن والفسخ وأخذ القيمة والمثل، وإن كان البايع أو الاجنبي، فإن لم يكن للمشتري ولا للاجنبي له (٢) خيار يأخذ من المتلف المثل أو القيمة، وكذا لو كان له خيار واحتار البيع

(١) الوصل، ج ١٢ كتاب التجارة، الباب ١٠ من أبواب الخيار الحديث.

(٢) هكذا في النسخ كلها والظاهر زيادة لفظة (له).

وبعد القبض وانقضاء الخيار من المشتري.
وان كان في الخيار فهو ممن لا خيار له، ولو كان الخيار لها
معا فالتلف من المشتري،
ولو أبهم الخيار في أحد المبيعين صفقة بطل العقد،

واختار الفسخ، يأخذ الثمن من البائع ويرجع هو على الاجنبي بالقيمة او المثل.
قوله: «وبعد القبض الخ» هذا مما لا شك فيه، لان المال صار له بحيث
لا تعلق لاحد به بوجه.

قوله: «وان كان في الخيار الخ» ان كان التلف بالآفة الالهية بعد
القبض في ايام الخيار فالحكم ما ذكره، والظاهر انه ان كان الخيار للاجنبي فان
كان المشتري له الخيار، أيامها فحكمه حكم الخيار لها، وان كان المشتري فحكمه
حكمه، وكذا ان كان البائع، وظاهر كلام البعض مثل المحقق الثاني وغيره ان خيار
الاجنبي مثل خيار البائع، اوهما، هذا.

واما اذا كان بجناية حان فهو كما تقدم، ولكن دليل المسألة بفروعها غير
ظاهر، سوى ما يستخيل في البعض من الاعتبار وما فهمنا، نستفهمه يفهما الله
تفضلاً منه وكرماً.

قوله: «ولو أبهم الخيار الخ» اشارة الى شرط من شروط صحة خيار
الشرط، وهو تعيين محل ما يشترط فيه الخيار مع تعدد ما يقع عليه العقد، مثل ان يبيع
عبدین ويريد اشتراط الخيار في احدهما فلا بد ان يعين، فان لم يعين بس قال: في
احدهما فقط، بطل العقد للزوم الجهل في الشرط، فيبطل، وباطاله يبطل لمشروط.
يعني انه انما وقع التراضي الذي هو مدار صحة العقد على هذا الوجه
الخاص وما حصل، فلا يحصل اصلاً، لعدم هذه وعدم وقوع عقد غير ذلك،
فافهم.

ويجب في بيع خيار الرؤية ذكر الجنس والوصف الرافع للجهالة، فإن اخل باحدهما بطل.
وان ظهر على خلاف ما وصف (له خ) تخير المشتري بين الفسخ والامضاء بغير ارش،

قوله: «ويجب في بيع خيار الرؤية الخ» اشارة الى شرط صحة بيع الغائب الذي هو صل ماثبت فيه خيار الرؤية، وهو ذكر الجنس الذي يقع عليه العقد، وذكر الوصف الذي يختلف بوجوده وعدمه الثمن كما مر في السلم. وبالحملة صرح في التذكرة: بان جميع ما لا بد ذكره في بيع السلم، لا بد ذكره في بيع لغائب ولا فرق بينها الا بذكر الاجل وعدمه وهو ظاهر. وقد مر تفصيل الوصف فيه لم فتذكر.

فان اخل بالجنس وان ذكر الوصف ولكن بحيث لم يتحقق الجنس، او العكس، بطل البيع لما مر آنفا.

قوله: «وان ظهر على خلاف الخ» يعني لو ظهر المرئي على جنس الموصوف، ووصف ادنى من الوصف الذي وصف به، فالمشتري مخير بين الرد واخذ ثمنه وبين قبوله باثمن من غير نقصان، وليس له اخذ الارش، يعني التفاوت بين الوصفين الذي وصف والذي وجد.

دليل عدم الارش ظاهر، وهو الاصل مع عدم كونه معيبا. وكذا دليل الرد واخذ الثمن، هو عدم خروجه على وجه رضي به. واما وجه جواز الاخذ والرضا به، فكانه الاجماع، وانه له ان ينقص من ماله وليس لضرر الا عليه وله ارتكابه مع عدم السرقة. وقد يتخيل انه ليس مما وقع عليه البيع فليس له قبوله بالعقد (١).

(١) وفي هامش النسخة المطبوعة ما لم يلاحظ (وليس له قبوله بالعقد الفصولي، وجه تأمل، مع اهم لا يحسنون

ولو كان البائع باعه بوصف الوكيل فظهر اجود فالخيار له،
ولو اشترى ضيعة شاهد بعضها ووصف له الباقي ولم يوافق تخير
بين (في خ) فسخ الجميع وامضائه.

المطلب الثاني: العيب

وهو كل ما يزيد او ينقص عن المجرى الطبيعي.

ومثله يجري في المبيع وامثاله وقد مرّ اليه الاشارة فتذكر وتأمل.
قوله: «ولو كان البائع الخ» ومثله ان باع المالك بعد ان غاب عنه مدة
يمكن التغير فيها وقد مرّ دليله، وهو ظاهر.
قوله: «ولو اشترى ضيعة الخ» قد مرّ مثل هذه في صحيحة جميل بن
دراج في بحث خيار الرؤية (١)، ولكن ليس فيها ووصف له الباقي ولم يوافق الخ،
فهو دليله مع قول الاصحاب، كانه مجمع عليه.
وكانه اثار بقوله: تخير في فسخ الجميع، الى ان ليس له فسخ البعض الذي
مارأى واخذ الذي رأى، لعدم تبعض الصفقة، فانه عيب ونقص عندهم، كانه
بالاجماع.

قوله: «المطلب الثاني: في العيب الخ» هذا اشارة الى ذكر خيار
العيب الذي هو السامع، وهو موقوف على ذكر العيب الموجب لذلك وتحقيقه
واحكامه والامور الاستطراذية.
والمراد بكل ما يزيد او ينقص عن المجرى الطبيعي، كل ما يزيد او ينقص
عن اصل الخلقة التي عليه خلق اكثر ذلك النوع واعله.

هذا من ذلك ان قيل، فان ذلك المخطئ، ثم فيه لتلاط هل هو كاشف اولاً، خلاف فيه على الظاهر.

(١) بوسائله ج ١٢ كتاب التجارة، الباب ١٥ من ابواب الخيارات الحديث ١.

وقيد في التذكرة وغيرها الزيادة او النقص بكونها موجبتين لنقصان مالية، واعترض عليه بان عدمه اولى كما في الشرايع والمثلن، اذ قد يكونان عيبا مع الزيادة المالية كما في الخصى والمحبوب وعدم الشعر على العانة كما في الرواية (١). ويمكن ان يقال: المراد كون ذلك موجبا بالنسبة الى التجار في معاملاتهم ورغبة اكثر الناس فيهم.

والظاهر انها كذلك، اذ لا يرغب فيها ولا يزيد الثمن الا من كان سلطانا او حاكما، او ان ذلك النفع المرتب الموجب للزيادة ليس بمعتبر في نظر الشرع، بل فعل ذلك النقصان والانتفاع الذي قصده - وهو رؤية النساء واختلاطهما معهن - حرام عند الاكثر فلا اعتداد بها، فاذا اسقطت بقيا ناقصين نقصانا مالية، ولهذا لو اريد الارش ينبغي ان يقطع النظر عن تلك الزيادة، بان يفرض سلب المنفعة المرتبة على تلك النقصية، فيكون عندنا ناقصا لا يقدر على كثير افعال الفحول ولا قابلا لحصول النسل منه، فيقوم، ثم يقوم صحيحا قابلا لذلك كله.

او يقال: ان المراد بالنقصان المالي، ان يقال في العرف في هذا المال نقص، لا القيمة، فتأمل.

وينبغي ملاحظة ذلك فانه قد استشكل في التذكرة في الارش وهنا كما

سيجيء.

وايضاً لو اسقط ذلك واختصر على غيره يلزم ان يدخل كثير من الامور في العيب، مثل ان يزيد الشعر في بعض اعضائه بحيث يزيد في حسنه مثل الاشعار والحواحل خارجا عن العادة والغالب، بل ما وجد مثله قطعا، ولا شك ان ذلك ليس بعيب.

(١) سيجيء عن قريب.

نعم يمكن أن يسقط الكل واكتفى بما يعد عرفاً نقصاً وعبياً، أي كل زيادة ونقصية يقال في العرف أنه نقص وزيادة فهو عيب والا فلا، ولا يضر إجماله كسائر ما يحال إلى العرف إلا ما ورد في الشرع كونه عبياً وإن لم يعد في العرف ذلك كما لو فرض في عدم شعر العانة.

ولكن الطاهر أنه لا بد من نقصان القيمة وعدم الزيادة والا لم يمكن الأرض مع ثبوته في كل معيب.

وأصل التعريف مأخوذ مما روى عن الحسين بن محمد عن السبيري قال: روى عن ابن أبي ليلى أنه قدم إليه رجل خصماً له فقال: إن هذا باعني هذه لجارية فسم أجده على ركبها (١) حين كشفتها شعراً وزعمت أنه لم يكن لها قط، قال: فقال له ابن أبي ليلى: إن الناس ليحتالون لهذا بالحيل حتى يذهبوا به، فما الذي كرهت؟ فقال: أيها القاضي إن كان عبياً فاقض لي به، فقال: اصبر حتى أخرج إليك فاني أجده في بطني، ثم دخل وخرج من باب آخر فأتى محمد بن مسلم الشقني فقال له: أي شيء تروون عن أبي جعفر الباقر (عليه السلام) في المرة لا يكون على ركبها شعراً يكون ذلك عبياً؟ فقال له محمد بن مسلم: أما هذا نصاً ولا أعرفه ولكن حدثني أبو جعفر عن أبيه عن آبائه عليهم السلام عن النبي صلى الله عليه وآله أنه قال: كل ما كان في أصل الخلقة فزاد أو نقص فهو عيب، فقال له ابن أبي ليلى: حسبك، ثم رجع إلى القوم فقضى لهم بالعيب (٢).

والظاهر أن المراد كل ما يعد عرفاً نقصاً وزيادة في الخلقة المطلوبة في ذلك النوع، ولا يصرّ عدم صحة السند، للقبول، بل الإجماع في الجملة، فتأمل.

(١) الركب بالتحريك مثبت للعانة.

(٢) الوسائل، ج ١٢ كتاب التجارة، الباب ١ من أبواب أحكام العيوب، الحديث ١.

ولو شرط المشتري وصفا لم يوجد فله الفسخ وإن لم يكن فواته
عيبا كالجعودة في الشعر،
واطلاق العقد يقتضي السليم فإن ظهر فيه عيب سابق على
العقد تخير المشتري بين الرد والارش.

قوله: «ولو شرط المشتري الخ» دليل الخيار بعدم وجدان الشرط المذكور
في متن العقد - سواء كان عدمه عيبا أم لا، وسواء كان في الثمن أم المبيع للمشتري
والبايع - هو ما تقدم أن الشروط لازمة وملزمة للعقد وموجبة له، فلو فقدت لم يجب،
بل يشمر الخيار لمن شرط له ذلك، بل يتخيل البطلان لفقده رأساً، لأن فقد الشرط
موجب لفقد المشروط وهو صحة العقد.

ولكن ذكروا أن الشرط للزوم للصحة، ولا يلزم الدور في بعض الصور
فلو قصد ذلك فلا بأس، وإذا قصد الصحة فالظاهر البطلان على تقدير الدور وكذا
على تقدير عدم الموافقة والوفاء به، والاطلاق يحمل على اللزوم ترجيحاً لجانب
الصحة، وتبع للأصحاب، خصوصاً من يعرف أن ذلك هو المذهب، فتأمل.

قوله: «واطلاق العقد الخ» هذا أيضاً بناء على ما يفهم من كلامهم،
أن معنى مقتضى العقد السلامة، اللزوم معها، والخيار مع عدمها إلا (١) ما هو
الظاهر من وقوع العقد على السالم دون المعيب كما هو الظاهر، ولا يلزم البطلان لو
ظهر معيباً مع تعيينه، ومنع الاطلاق لا يكون ذلك مبيناً لمورد العقد، فيطلب المبيع
أن وجد والا بطل العقد مع اليأس، أو ينتظر، مثل ما مر في السلم.

هذا مثل ما تقدم من الشروط، ومثل قولهم: اطلاق الوكالة يفيد التوكيل في
شراء الصحيح دون المعيب، وأمثالها كثيرة، ثم يجوزون الخيار فيه للمالك، وهو
بحسب ظاهر العبارات لا يخلو عن مناقشة، فتأمل.

(١) هكذا في النسخة المطبوعة، وفي النسخ المخطوطة (لا) بدل (الا).

وهو جزء من الثمن نسبتة اليه كنسبة نقص قيمة المغيب عن الصحيح،

ولو تبرء البايع في العقد اجمالا او تفصيلا، او علم المشتري به، او اسقط خياره سقط الارش والرد.

قوله: «وهو جزء من الثمن الخ» يعني الارش جزء من الثمن وله نسبة اليه بالنصف او الثلث مثلاً، مثل نسبة النقصان الذي في قيمة المغيب الى قيمة الصحيح.

بمعنى ان يقطع النظر عن الثمن الذي وقع عليه العقد، ويقوم ما وقع عليه العقد صحيحاً قيمة عادلة ينظر اهل الخبرة المعبرين في ذلك، ثم يقوم بنظرهم مرة اخرى معيباً بالمغيب الموجود، كل ذلك وقت وقوع العقد عليه، ثم ينسب النقصان الذي في المغيب الى قيمة الصحيح ويحط (١) تلك النسبة عن الثمن الذي وقع عليه العقد، وهو الارش الذي يرد الى المشتري بسبب المغيب السابق.

قوله: «ولو تبرء البايع الخ» يعني لو قال: انا بريء من عيبه، بمعنى انه لا يلزمي لوازم العيب، مثل ان يقول: بعثك هذا بكل عيبه، او انا بريء من كل عيبه، هذا المجمل.

والمراد بالتفصيل ان يقول: بعثك بالمغيب الفلاني، او انا بريء عن عيب كذا وكذا وبحو ذلك مما يدل على اعلام المشتري بانه يبيع مع ذلك العيب ورضي المشتري بذلك.

الظاهر انه يكفي الذكر قبل العقد كما في الاثناء، لانه اذا حصل رضا المشتري بالمغيب، لا خيار له، اذ سبب الخيار هو جهله به، ولهذا قال: او علم

(١) هكذا في النسخة المطبوعة، وفي النسخ المتحطمة بعد قوله (الى قيمة الصحيح) ما لم يخطه (وتحفظ تلك

النسبة ويؤخذ بتلك النسبة من الثمن).

ولو تصرف سقط الرد دون الارش، سواء تصرف قبل العلم به او بعده

المشتري به، او اسقط خياره سقط الارش والرد.

ولافرق بين العيوب القديمة والمتجددة في الايجاب لهما، ولان علم البايع

وعدمه.

دليل الكل ظاهر، وقد مر ما يستعاد منه، مثل ان يقال: اصل العقد

اللزوم (لاوفوا) ونحوه، خرج الصور المذكورة، فبقى الباقي، ولان المسلمين عند

شروطهم، وقد شرط البايع ان لاضمان عليه من جهة العيب، ولانه قد علم

واشتري، فقد رضي بالثمن مع العيب ولزم البيع فليس له الا هو.

ولان في الاخبار مثل رواية جعفر بن عيسى في اخرباب عيوب

التهذيب (١) اشارة الى السقوط مع البراءة والعلم. ولانه قد اسقط حقه فسقط كما

في الابراء عن الحقوق، وللتزغيب بالعمل على القول، والترهيب عن ترك العمل

بمقتضى القول.

والظاهر انه لم يرد انه ابراء عما لم يجب في العيوب المتجددة، لما تقدم،

وللتأمل في عدم سقوط مثل هذه الامور بالاسقاط، لان الظاهر العمل بمقتضاه

والمؤخذ به بناء على الظاهر من الشرع ولم نجد لذلك مانعا، فتأمل.

قال في التذكرة: لو شرط البراءة من العيوب الكائنة والحادثة جاز عند

علمائنا، صملاً بـ (المؤمنين عند شروطهم)، فيفهم انه اجماع ويشمله الدليل، فتأمل.

واما التصرف بالمعنى الذي تقدم، فهو مسقط للرد لا الارش، لان كليهما

(١) الوسائل، ح ١٢ كتاب التجارة، الباب ٨ من ابواب احكام العيوب، الحديث ١ ولفظ الحديث

(عن جعفر بن عيسى قال: كتبت الى ابي الحسن عليه السلام جعلت هناك، المتاع يباع فيمن يريد فينادي عليه

المالدي، فادادى عليه بربيء من كل عيب فيه، فاذا اشتراه المشتري ورصه ولم يبق الا بعد الثمن فرمى رده،

فاذا رده فيه ادعى فيه عيوباً وأنه لم يعلم بها، فيقول المالدي: قد برئت منها، فيقول المشتري: لم اسمع البراءة

مها، أصدق فلا يجب عليه الثمن، ام لا يصدق فيجب عليه الثمن؟ فكتب: عليه الثمن)

كانا ثابتين، وقد سقط الرد بالرواية وبقي الارش على حاله، وللاستصحاب، ولانه
ماحصل منه الرضا بالثمن في العيب، فكأنه يحتاج الى جبر ذلك النقص لتحصل
(فيحصل خ) الاسترضاء.

ولافرق في ذلك بين التصرف قبل العلم بالعيب وعدمه، للعموم، وقد مرّ
دليل السقوط بالتصرف، وبيان التصرف المسقط، والمستثنى منه وعدمه فتذكر.
وقد يسقط الرد دون الارش ايضاً فيما اذا اشترى من ينعق عليه ويظهر
عيبه.

قال في التذكرة: لو اشترى من ينعق عليه ثم وجد به عيباً، فالاقوى ان لا
الارش دون الرد، لخروجه عن الملك بالعتق، وللشافعية في الارش قولان: بثبوت
وعدمه.

وكذا اذا اسقط الرد دون الارش.

وقد يعكس بان يسقط الارش دون الرد، قيل: فيما اذا زاد لقيمة بالعيب
مثل ان يظهر العبد خصياً.

وفيه تأمل، لاحتمال ثبوت الارش ايضاً على الوجه الذي قسناه، ولكر
الظاهر العدم، اذ يلزم الظلم على البائع.

قال في التذكرة: لو خرج خصياً كان له الرد، لانه نقص في الخلقة خارج
عن المجرى الطبيعي، وكان له الرد، وفي الارش اشكال، يشاء من عدم تحققه، اذ
لانقص في المالة هنا الخ.

وفيه تأمل، فانه موجب لعدم كونه معيباً، فلارد ايضاً.

ثم اعلم انه ينبغي التأمل في الدليل الموجب للرد والارش، فان كان بحيث
يشمل العيب الذي يزيد به القيمة يلزم ذلك للدليل، والا فما ذكر من سقوط
الارش جيد، ثم ينظر في دليل جواز الرد، فان شمله يرد والا فلا، فحينئذ بالحقيقة

ليس بعيب فتأمل.

والدليل على الرد كثير من روايات الاصحاب (١).

وأما على الارش فقليل فقال في التذكرة: «الاصل فيه ما رواه الجمهور ان رجلا اشترى غلاماً في زمن رسول الله صلى الله عليه وآله وكان عنده ما شاء الله ثم رده من عيب وجد به (٢)».

ومن طريق الخاصة قول احدهما عليها السلام: في الرجل يشتري الثوب او المتاع فيجد فيه عيباً؟ قال: ان كان الثوب قائماً بعينه رده على صاحبه واخذ الثمن، وان كان الثوب قد قطع او حيط او صبح رجع (يرجع ثل) بقصان العيب (٣) (٤). وفي افادتها المطلوب تأمل واضح، في السند اولاً والدلالة ثانياً، اذ الاولى نخالية عن الارش بالكلية، مع ان الظاهر منه جواز الرد بعد التصرف ايضاً، اذ يبعد ان يكون العبد عند العرب ما شاء الله وما قال له اسقني ماءً او رد الجمل ونحو ذلك.

مع انه مخصوص بالعبد وما علم النقل عنه صلى الله عليه وآله ولا تقريره.

وكذا في الثانية فانها مرسله جميل (٥) عن بعض اصحابنا عن احدهما عليها

السلام الخ.

(١) الوسائل، ج ١٢ كتاب التجارة، الباب ٣-٤-٥-٦ من ابواب احكام العيوب، فلاحظ.

(٢) مسند احمد بن حنبل ج ٦ ص ٨٠ و ٢٠٨ ونقله (حدثنا عبد الله، حدثني ابني، حدثنا اسحاق بن

عيسى قال: حدثني مسلم بن هشام بن عروة عن ابيه عن عائشة ان رجلاً ابتاع غلاماً فاستغله، ثم وجد ورأى به عيب فرده بالعيب، فقال البايع: غلة عبي، فقال النبي صلى الله عليه وآله وسلم: الفلة نالهمان).

(٣) الوسائل، ج ١٢ كتاب التجارة، الباب ١٦ من ابواب الخيل الحديث ٣.

(٤) انتهى كلام التذكرة.

(٥) سند الحديث كما في الكافي (علي بن ابراهيم عن ابيه عن ابن ابي عمير عن جميل عن بعض اصحابنا عن

احدهما عليها السلام).

إلا وطى الحامل وحلب المصرة.

وتدل على جواز الرد مادام عينه باقيا وعدمه بعد ذلك .
وفيه تأمل يعرف من مسائل العيب المقررة عندهم .
وانه ان كان ثوباً تصرف فيه احد التصرفات المذكورة ونحوها، يرجع الى الارش.

فما يفهم كلامهما في صورة واحدة، بل الظاهر وجود ثبوت الرد في البقاء مع عدم التصرف بتلك التصرفات المذكورة في الصورة الثانية والارش في الثانية، وهو ظاهر، فبقي المسألة بلا دليل على الحكم المشهور المقرر كالتيقن .
مع كونها على خلاف الاصل من وجوه، من جهة الفروع المتكثرة، الا ان تكون اجماعية، فيكون دليلاً، وذلك غير ظاهر .
وعلى تقديره يتمطل اكثر فروعاته، مثل ما تقدم من حكاية الخصى والمحبوب والعين، لعدم الاجماع.

على انه ما ادعى في التذكرة الاجماع على اصله، بل اقتصر في ذكر الدليل على الرويتين اللتين ذكرناهما كما قال: فتأمل فانه من المهمات والمشكلات يستفهمنا الله يفهمنا مع سائر المشكلات الغير المفهومة الكثيرة جداً .

نعم يوجد في الاخبار ما يدل على الرد بالعيب قبل الحدث والتصرف والارش بعده، مع عدم البرائة من العيوب، وكذا ارش الجارية المعيبة بعد الوطي دون الرد الا ان تكون حاملة كما سيجيء (١) .

قوله: «إلا وطى الحامل الخ» قد استثنى من عدم جواز رد المعيب بالعيب امران (٢) .

الاول: وطى الحامل (اذا تصرف فيها بالوطي خ) فاذا اشترى شخص امة

(١) راجع الوسائل، ج ١٢ كتاب التجارة الباب ٤ وه وغيرهما من أبواب احكام العيوب .

(٢) في بعض النسخ المقطوعة هكذا: قد استثنى من التصرفات المسقط للرد بالمعيب امران .

ووطنها ثم ظهر انها كانت حاملاً قبل الشراء، فله الرد، ومعلوم ان الحمل عيب لانه زيادة معرضة للتلف وممانعة من بعض الانتفاعات في الجملة، ولا شك ان الوطني ايضاً تصرف.

فقتضى القاعدة عدم جواز الرد حينئذ، بل الاقتصار على الارش كما في سائر العيوب مع التصرفات.

ولكن قد استثنى هذه كانه -بالاجماع- مستندا الى النصوص، مثل رواية ابن سنان (كمانه عبدالله فهي صحيحة) قال: سألت ابا عبدالله عليه السلام عن رجل اشترى جارية حبلى ولم يعلم بحملها فوطئها؟ قال: يردّها على الذي ابتاعها منه ويرد عليه نصف عشريقمتها، لنكاحه اياها، وقد قال علي عليه السلام: لا يرد التي ليست بحبلى اذا وطئها صاحبها ويوضع عنه من ثمنها بقدر عيب ان كان فيها (١).

وقريب منها رواية عبدالملك بن عمرو (٢) ورواية سعيد بن يسار (٣).

وهي صحيحة الا ان فيها ارمال ابن ابي عمير (٤).

وفي بعضها يرد معها شيئاً (٥).

وفي بعضها يكسوها (٦).

وفي الرواية الاخرى لعبدالمالك بن عمرو عشر ثمنها (٧).

(١) اورد صدرها في الباب ٥ الحديث ١ ودليها في الباب ٤ الحديث ١ من ابواب احكام العيوب.

(٢) الوسائل، ج ١٢ كتاب التجارة، الباب ٥ من ابواب احكام العيوب، الحديث ٣.

(٣) الوسائل، ج ١٢ كتاب التجارة، الباب ٥ من ابواب احكام العيوب، الحديث ٩.

(٤) مسند الحديث كما في التهذيب (احمد بن محمد بن الحسين بن سعيد عن ابن ابي عمير عن بعض

اصحابنا عن سعيد بن يسار).

(٥) الوسائل، ج ١٢ كتاب التجارة، الباب ٥ من ابواب احكام العيوب، الحديث ٥.

(٦) الوسائل، ج ١٢ كتاب التجارة، الباب ٥ من ابواب احكام العيوب، الحديث ٦.

(٧) الوسائل، ج ١٢ كتاب التجارة، الباب ٥ من ابواب احكام العيوب، الحديث ٧.

حمل الشيخ الاولتين على نصف العشر، والاحيرة على غلط الكاتب او الراوي.

ويمكن حلها على كونها مع البكارة، لما تقرر عندهم.
ولولا الاجماع لامكن الجمع بينها بحمل ما فيه العشر او بصفه على الامتصاص، والباقية على كفاية ما يصدق عليه الشيء والكسوة، لحل الاحيرة حسنة، (والاولى يحتمل كونها صحيحة او حسنة ح).
فقد استثنى من بين العيوب الحمل، ومن التصرفات الوطي، للاجماع والنص.

فلو كان العيب غير الحمل فالحكم ليس كذلك، وان كان التصرف هو الوطي ويدل عليه اخبار كثيرة (١) وكذا لو كان التصرف غير الوطي وان كان العيب حلاً.

وعلى تقدير كون التصرف حينئذ لمأ وتقبلاً ونظراً احتمال المساواة للوطي، من باب مفهوم الموافقة، واستلزام الوطي لها غالباً، قاله في شرح الشرايع؛ وليس بعيد، وليس في الاستثناء قصور أو خرق للقاعدة، اذ ما من عام الا وقد خص، وتخصيص القواعد بالحجة كثيرة، مثل ثبوت التحير بين الرد والارش قبل التصرف، وقد لا يجوز الرد مثل ان خرج من يمتنع على المشتري معيياً، وقد لا يجوز الا الرد مثل الخصي، وامثالها كثيرة، ولا يحتاج الى الذكر.

وكذا لاستبعاد في استثناء هذه عن لزوم العشر على من وطىء بكرأ، مع ان ذلك ليس بمتفق عليه، للنص والاجماع.

ويؤيده ان البكارة هنا قد صارت بمنزلة الزائلة، لانها قد تزول بوضع

(١) لوسائل، ج ١٢ كتاب التجارة، الباب ٤ من ابواب احكام العيوب، فراجع.

الحمل، فحكمها حكم العدم، فإنه مافوت شيئاً على البائع.
على أنه يمكن حملها على الشيب، ويكون سبب الاطلاق والعموم كون
الغالب ذلك.

نعم قد يستبعد بعض ما في الاستثناء مثل لزوم شيء على المالك من جهة
وطئه ماله، إذ قد تقرر عندهم أن المال بعد العقد يستقل إلى المشتري، وأن
الانتفاعات والنماء له وأن رد المبيع بالعيب وغيره واخذ ثمنه.
على أن ذلك أيضاً غير مجمع عليه، بل ولا متصوص عليه بخصوصه، ولهذا
ذهب البعض إلى أن المبيع في زمان الخيار والنماء للبائع.

ويؤيده بعض الأحبار مثل ماروي في الفقيه، حيث قال فيه: وقال عليه
السلام: في رجل اشترى عبداً أو دابة وشرط يوماً أو يومين فمات العبد أو نفقت
الدابة أو حدث فيه حدث على من الضمان؟ قال: لا ضمان على المبتاع حتى
ينقضي الشرط ويصير المبيع له (١).

وقد قال فيه قبله: روى الحلبي عن أبي عبد الله عليه السلام الخبر (٢) ثم
قال: وقال: الخ.

فهو يدل على أن هذا أيضاً عن الحلبي، فيكون صحيحاً، إلا أن في قوله:
(يوماً أو يومين) تأملاً.

وفيها دلالة على أن التلف والعيب في زمان خيار البائع منه وإن حملت على
اللازم له بحيث لا خيار للبائع، لما تقدم، فعلى تقدير القول به - كما هو الظاهر للنص
والاجماع - فلا استبعاد بعدهما، فإن وطئ أمة الناس ثم الرد لا يخلو عن نقص،

(١) الوسائل، ج ١٢ كتاب التجارة، الباب ٥ من أبواب الخيار، الحديث ٢ ورواه في الفقيه ج ٣، باب

نشرط والخيار في البيع، ص ٢٠٢.

(٢) يعني قال الصدوق (ره) في الفقيه قبل هذا الخبر (روى الحلبي عن أبي عبد الله عليه السلام الخ).

فيمكن ان يكون ذلك الرد جبراً لذلك .

وما اجد هنا شيئاً من المخالفة غير ما تقدم .

وقد جعله (١) في شرح الشرايع مخالفة لمقدمات وذكرها وما فهمتها ، وهو اعرف ثم قال : لذلك حل البعض الحكم في الحمل الذي يكون من البائع - فظهر كونها ام ولد فبطل البيع وصار الدخول في ملك الغني وحيث يكون الرد واجباً ، بل لا يكون المسألة مما ذكره من جواز الرد بسبب العيب مع التصرف .

وهذا الحمل ما هو اقرب واولى من ارتكاب الاستثناء المذكور ، لانه موجب لتخصيص النصوص والاجماع بفرد نادر واخراجها من ظاهرهما .
على انه لا يوجب حقيقة كل ما ذكره ، بل انما الموجب بعض ما فيه من لزوم

(١) قال في المسالك بعد نقل مقدمات سبعة ما هذا لفظه (اذا تقررت هذه المقدمات فيقول : اذا اشترى امة وتصرف فيها ثم علم فيها بعيب سابق لم يجز له ردها ، بل يضمن الارش ، لكن وردت النصوص هنا باستثناء مسألة ، وهي ما لو كان العيب جهلاً وكان التصرف بالوطني ، فانه حينئذ يردّها ويرد معها نصف المثل لمكان الوطني ، وهذا الحكم كما ترى مخالف لهذه المقدمات من حيث جواز الرد مع التصرف ، وفي وجوب شيء على المشتري مع انه وطني وامتّه ، وفي اطلاق وجوب نصف العشر مع ان ذلك مقر الثيب ، وبمسألة مفروضة فيها هو اهم منها .

ولاجل هذه المقدمات التحاء بعض الاصحاب الى حملها على كون الحمل من انول البيع ، فانها حينئذ تكون ام ولد ، ويكون البيع باطلاً ، والوطني في ملك الغير جهلاً ، فيلزم فيه المقر ، واطلاق نصف العشر مبني على الاعتب من كون الحمل مستلزماً للتبعية ، فلزم من على بعد كونها حلالاً مكراً كان اللازم العشر . وفي هذا الحمل دفع لهذا الاشكال ، الا انه يتنافى لاطلاق النصوص بالحمل وينصف العشر من غير تعييد بكونه من اولى وكونها ثيباً .

وفيه بصاً لا وجه لتعبيد التصرف بكونه بالوطني ، بل اللازم حينئذ الرد على كل حال ، لبطلان البيع وليس تعبيد ضمن المطلق في النصوص الصحيحة وتقتوى اكثر الاصحاب وكون المردود نصف العشر خاصة اولى من استثناء هذا النوع من التصرف من بين مائثر التصرفات ، وكون المنفعة مصمومة على المشتري (المسالك ج ١ كتاب التجارة ص ١٩٤) .

ولو تجدد قبل القبض فله الرد ايضاً، وفي الارش خلاف،
ولو ظهر العيب في البعض فله الارش او رد الجميع دون المعيب
خاصة،

الشيء على الواطي المالك، اذ لا موجب لعدم القول بالاستثناء برد الجارية الحامل
بعد التصرف بالوطي، الا الرد بعد التصرف ^{بغير} ~~وطي~~ ذلك لانص فيه ولا اجماع،
وعلى تقديره يخرج هذه بها كما مر، فالمشهور غير بعيد، فتأمل.
(الثاني) حلب المصاة، فانه اذا ظهر العيب بالتصرية بعد ان تصرف
بالحلب، يجوز الرد مع التصرف، وسيجيء احكام العصرية.

قوله: «ولو تجدد قبل القبض الخ» اي لو تجدد العيب الموجب للرد
والارش لو كان سابقاً على العقد بعد العقد وقبل القبض، فللمشتري الرد بغير
خلاف.

وهل له الارش ايضاً ام لا؟ فيه خلاف، والطاهر ذلك لما ثبت عندهم
من كون التلف بالكية حينئذ على البايع، والعيب (ايضاً خ) تلف للبعض فهو منه
بالطريق الاولى.

ولما تقدم في الرواية المنقولة عن العقيه عن قريب من كون المبيع والنماء في
زمان الخيار للبائع، وهو على ذلك القول اظهر.

ونقل عن الشيخ منع الارش الا برضا البايع وادعاء الاجماع.
وحمل على اجماع العامة، وهو بعيد بعدا واضحا.

قوله: «ولو ظهر العيب الخ» دليل الارش ما تقدم من ثبوت الارش
بالعيب عموماً، وكذا رد الجميع ولما رد المعيب فقط دون الصحيح فلا دليل عليه،
مع انه موجب للتشقيص (للتقيص خ) الذي هو عيب لا يجب على البايع
ارتكابه.

وكذا لو اشترى اثنان صفقة لم يكن لهما الاختلاف بل يتفقان على الارش او الرد.

وله الرد بالعيب السابق (على العقد خ) وان اخره عالماً به ما لم يصرح بالاسقاط، سواء كان غرضه حاضراً او غائباً،

قوله: «وكذا لو اشترى الخ» دليل وجوب الاتفاق هو ما تقدم من لزوم تشقيص العيب بالتفريق.

ويمكن حواز التعرق اذ يبيعه على اثنين، ارتكب التشقيص فان كل واحد منها صار مشترياً للبعض، فهو بمنزلة بيعين مع كل واحد بيع.

ويؤيده عدم ثبوت كون التشقيص عيباً مطلقاً بالدليل مع عموم دليل ثبوت احيار بين الرد والارش، الا ان يكون جاهلاً بذلك، فلا يكون لهما حينئذٍ الا الاتفاق في الرد والارش.

ويمكن حمل كلام المصنف على ذلك، ولكنه بعيد، وان كان التفصيل بالعلم والجهل غير بعيد كما نقل عن المصنف في التحرير.

وقال في شرح الشرايع: وان كان القول بالجواز مطلقاً متوجهاً، وفيه تأمل، لان الظاهر ان الجهل عنتر.

قوله: «وله الرد بالعيب السابق الخ» يعني ان خيار العيب ليس بهوري، فان اخره عالماً بالعيب يجوز له الرد والارش ايضاً، ون تصرف له الارش دون الرد، فانه مؤذن بالرضا بالعقد فيسقط الرد دون الارش، لا باسقاط الخيار والارش حتى لا يكون له ذلك ايضاً وهو ظاهر، كانه لا خلاف في ذلك كله.

ومستنده عموم ادلة ثبوت الخيار من غير قيد، وقد مر في الخبر ايضاً: انه يجوز الرد وان كان عنده ما شاء الله (١)، فالخيار باق ما لم يسقطه ويصح 'لاختيار

ولو ادعى البايع البرائة فالقول قول المشتري مع اليمين وعدم البينة.
وقول البايع في عدم سبق العيب مع عدم البينة وشهادة الحال،
وترد الامة الحامل اذا وطئها مع نصف عشر قيمتها،

والاسقاط، سواء كان الغرم حاضراً او غائباً ولا يحتاج الى الشهود ولا الحاكم
مطلقاً، الطاهر انه لاخلاف في ذلك ايضاً بين الاصحاب.
قوله: «ولو ادعى البايع الخ» اي من العيب سواء كان مفصلاً او
مجملاً.

ودليل كون القول قول المشتري مع اليمين وعدم البينة، هو كونه منكراً
وكون البايع مدعياً، مع ما اشتهر في الخبر: البينة على المدعي واليمين على من انكر (١)
وسيجيء تحقيق المنكر والمدعي وكون القول قول المنكر في محله.
ويؤيده ان الاصل عدم صدور البرائة منه حتى يتحقق، والغرض ثبوت
العيب السابق الا انه يحلف على عدم علمه من براءة البايع.
ولا يلتفت الى ما في الخبر عن حمزة بن عيسى في مكاتبتة الى ابي الحسن
عليه السلام فيقول له المنادي قد برئت منها فيقول المشتري: لم اسمع البرائة منها،
أيصدق فلا يجب عليه الثمن ام لا يصدق فيجب عليه الثمن؟ فكتب عليه الثمن (٢)
لضعفه للكتابة ومخالفته للقاعدة.

قوله: «وقول البايع في عدم الخ» دليله ظاهر مما تقدم، مع عدم البينة
وعدم شهادة الحال الموجبة للقطع على ان العيب سابق عادة.
قوله: «وترد الامة الحامل الخ» قد مر عن قريب فتذكر، وانما لاعادة

(١) لاحظ عربي للتالي ج ١ ص ٢٤٤ وص ٤٥٢ وج ٢ ص ٢٥٨ وص ٣٤٥ وج ٣ ص ٥٢٣ وفي الوسائل

ج ١٨ كتاب القضاء الباب ٢٥ من ابواب كمية الحكم، دليل حديث ٣ قلاً عن حمزة بن عيسى بن ابراهيم.

(٢) لورد قل، ج ١٢ كتاب التجارة، الباب ٨ من ابواب احكام الميوب، قطعة من حديث ١.

والشاة المصرة مع اللبن، او مثله مع التعذر، او القيمة مع عدم المثل.

لعدم استيفاء حكمه من لزوم نصف العشر مطلقاً، وقيد بالثيب، فاثبت العشر ان كانت بكراً، واطلاق الاخبار وعدم التفصيل دليل الاول كما هو في اكثر العبارات، فالشهرة ايضاً يؤيده.

والظاهر عدم الفرق بين الوطي قبلا ودبرا في لزوم نصف العشر، لثبوت التساوي بينها في ايجاب المهر، ولصدق الوطي، فيشملة الاخبار.
قوله: «والشاة المصرة الخ» عطف على الامة، وقد مر ايضاً واعادها لما مر، فبردها مع اللبن عينا ان كانت والا فثلثها لو كان والا فالقيمة.

وقد علم مما مر ان هذا ايضاً خلاف القاعدة، والامر حين مع النص او الاجماع ان كان وان استبعد رد اللبن، لما تقرر انه ملك للمشتري، فهذا ايضاً (خلاف القاعدة خ) مثل عقير الامة مؤيد للقول بان البيع ملك للبائع في زمن الخيار.

ولكن لما تقرر ذلك عندهم، خصوصاً عند الباقيل بانه ملك للمشتري كالمصنف لما تقدم - فلا بد لاخراجها من دليل ^{هذا}

ولكن الظاهر انه لا دليل للاصحاب على رد الشاة واللبن عينا او مثلاً او قيمة، بعد التصرف الموجب للسقوط، بل هذه المسألة مما لانص للاصحاب فيها كما قال المصنف والشارح وغيرهما، وانما هي مذكورة في كتب بعض العامة (على ان الدليل عام، ولهذا ترى عبارات المتون المختصرة كذلك) واخبارهم (١)، ولهذا قالوا: المراد برد اللبن، رد اللبن الموحود حال البيع وقبل ان تصير الشاة للمشتري.

ولكن الظاهر ان ظاهر دليل بعض العامة اعم، وهو ثبوت عي مذهبهم من

(١) من ابن ماجة، ج ٢، كتاب النكاح، ص ٧٥٢ (١٢) باب بيع المصرة، الحديث ٢٢٤١ ونظيره

كان رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم: ياليا الناس من باع محلة فهو بالخيار ثلاثة ايام، فان ردها رد معها مثلي لهما، (او قال) مثل لهما محلا.

وتختبر التصرية بثلاثة أيام.

كون المبيع في زمن الخيار ملك البايع فلا اشكال حينئذ.
ولكن يشكل ذلك على مذهب الاصحاب بناء على ماقرر عندهم، لان
ظاهر كلامهم انه يرد جميع البن الذي كان في ايام الاختبار، ومعلوم ان ليس كله
موجودا في ملك البايع، الا ان يكونوا بنوا على ان الاصل عدم وجود لبن اخر
وجود ما كان، فتأمل وان علم شيء لا يرد (١)، وان مزجا اصطلاحا.

والظاهر ان لاختلاف عندهم في رد الشاة المصرية، بل لبنها ايضا في
الجملة، لانه غر (٢) المشتري بها. اذ لو لم تكن الشاة مصرية لم يشتريها، ولما كان
عندهم ان ذلك ليس بعيب - بل هو اظهار شيء لم يكن فيه، وعدمه ليس بعيب
وان مثله لا يجوز كتصوير وجه الامة وتلوين شعرها ووصلها وغير ذلك مما يدلس به
ويكون (به خ) مخفيا في الجملة وظاهرا فيما قصده المدلس ويختلف به الثمن،
لاكتسويد ثياب العبد لظن الكتابة، وتعليف الدابة لتنفخ بطنه ليظن الحمل
والسمن، لانه غير ظاهر فيها، بل هو اعم، والتقصير من المشتري حيث ظن ظنا
باطلا. قالوا بان له الرد فقط دون الارش للتدليس، واللبن ماله.

ويؤيده اخبار العامة.

واما وجه رد اللبن فقط مع وجوده من غير تغيير، فظاهر، ومعه مثل
الحموضة الموجبة لنقص القيمة مع الارش كذلك، وكذلك مع التلف، او التغيير
المفسد رد المثل مع الامكان والقيمة مع التعذر، والكل واضح.

قوله: «وتختبر التصرية الخ» اعلم انه اذا كانت التصرية معلومة باقرار
البايع او البيعة، فالظاهر انه لا يحتاج الى الاختبار ثلاثة، بل يمكن ان يكون له الرد
في الحال.

(١) اي لو علم حدوث شيء من اللبن بعد البيع، فلا يرد، لانه ملك المشتري.

(٢) وفي بعض النسخ هكذا (لانه قد ليس موجب لقرار المشتري).

قال في الشرح: لو لم يحلها وعلم كونها مصراة - قبل الحلب وبعد العقد - ثبت له الخيار على الفور الخ.

اي في الحال، لان التصرية التي هي تدليس وموجة لجواز الرد قد ثبتت، فيكون مقتضاه ايضاً ثابتاً.

الا انه قد يجوز له هنا ايضاً الصبر والاختبار، لاحتمال الارتفاع بسبب ما، مثل تغير المرعى والمكان، او بهبة من الله، فلا يثبت، لزوال الموجب، لان مجرد التصرية غير موجبة من حيث هي، بل انما هي موجبة لظهور ما ليس فيه مما يوجب زيادة الثمن والرغبة، فلو لم يكن كذلك بل وجد ما ظهره ليس له ذلك.

وكانه لذلك اوجب البعض هنا ايضاً الاختبار للرد ولا يجوزونه في الحال. قال في شرح الشرايع: فلو ثبت باقرار البايع او البينة جاز الفسخ قبل الثلاثة لكن بشرط النقصان.

ولكن نقل في الشرح عن الشيخ انه قوى في الخلاف جواز الرد مع ثبوت التصرية وان زالت، وصار اللبن زائداً كل يوم على اللبن الاول او مساوئه، وقال في المبسوط بسقوط الخيار

ويؤيد الاول ان التدليس ثابت، يعني قد علم ان ما لم يكن فيه ثابت، ولا اعتداد بما وجد مع العلم، اذ قد يزول، بخلاف ما لو لم تكن ثابتة وثبت التساوي ثلاثة ايام، كما انه لو علم التصرية بالاختبار في الثلاثة، ثم رآه بعد الثلاثة لم يزل جواز الرد مع عدم علم المشتري، لانه قيل: فوري، وان قاله في الشرح.

ويظهر عدمه هنا ايضاً كالاول من شرح الشرايع حيث قال: لو علم التصرية بالاقرار او البينة ولم ينقص في الثلاثة، بل زاد او ساوى هبة من الله، فالاشهر زواله كالاول، كما اذا علم بالعيب قبل العقد بعد زواله، واما اذا لم تكن

معلومة، حصل شك أم لا تختبر بثلاثة أيام، بمعنى أنه يجوز الاختبار بالحلب في الثلاثة، فإن ظهرت في ظرفها فله الرد، لأنه لا بد من الثلاثة والنقص بعد الأول في كنهها، فإنه إذا حلب أو لامقداراً ثم حلب آخر كان انقص من الأول نقصاناً بيناً عرفاً. بحيث لا يقال له المساوي لقلة التماوت المتعارف في العادة والغالب. كان له الرد في الحال، وإن زاد بعد ذلك على الأول أو ساواه، لتحقيق التصرية الموجبة، ولا تزول بالتساوي أخيراً، لاحتمال كونه بسبب أوهية من الله قاله في الشرح أيضاً.

وقال أيضاً: وأما جمل الثلاثة، لمصلحته لجواز أن يحلب الأخير فقط ناقصاً عن الأولين فإن له الخيار.

وبالجملة إن كان الكل مساوياً مساواة عرفية، وهي عدم تفاوت فاحش عرفي، فلا خيار وكذا إن كان الأول ناقصاً، وإن كان الأولان مساويين والأخير ناقصاً، أو الوسط ناقصاً، فالخيار ثابت كذا يفهم من الشرح، وشرح الشرايع أيضاً. وفيه تأمل خصوصاً إذا كان الأخير بعد الناقص في الوسط مساوياً للأول وزيداً، لأنه قد يختلف باختلاف الزمان والمكان والمأكول والمشروب فبمجرد ثبوت نقصان ما، يشكل القول بثبوت التصرية الموجبة للرد، مع اقتضاء السقد للزوم بعد التصرف، وهو خلاف الأصل والدليل، من وجهين مع عدم النص فيه، فيبني على الاقتصاد على الموضوع الذي ثبت أنه مصراة بالنص والاجماع.

وبالجملة هذه المسألة مشكلة، لأنها مخالفة لأصل اللزوم، من جهة الرد مع عدم العيب، والرد بعد التصرف الممنوع فيما ثبت له الرد مع عدم النص.

ولكن لما كانت تدليلاً وقاعدة عدم الضرر تقتضي جواز الرد وإن تصرف في أيام الثلاثة التي هي محل خيار المشتري في سائر الحيوانات. جواز الرد مع التصرف، مؤيداً باخيار العامة، ولكن تصرفاً يعلم به حال اللبن، لا غير، لأن في

وتثبتت في الشاة والبقرة والناقة على اشكال، لاني الامة
والا تانة، ولو صارت التصرية عادة في الثلاثة سقط الخيار لابعدها.

التصرية ضرراً عظيماً فيما المطلوب منه اللبن ولا تعلم الا بال حلب ولا تظهر باليوم
واليومين غالباً، وكثيراً ما يتفق في يومين بسبب التصرية او مع موجب للزيادة او
المساواة لليوم الاول فسيطت (اي علفت خ) بالثلاثة لدفع ذلك، مع الخيار في
الثلاثة في كل الحيوان، وجوز مع التصرف ايضاً لدفع الضرر، وهو منتف في غير
هذه الصورة بتجوز اخذ الارش، وهو هنا غير مجوز لعدم كونه عيباً، ولا قاتل به.
مع ما عرفت من عدم النص الصحيح الصريح في ان كل تصرف مسقط
للخيار.

ومع ذلك ينبغي الاقتصاد على ما يتحقق ذلك لا مجرد الاختلاف بسبب
ما، نعم ذلك مع الاقرار او البينة لا باس به.
ونجد في شرح الشرايع انه عكس الامر، حيث ما اكتفى بالاقرار والبينة،
بل شرط معها النقص ايضاً، واكتفى بمجرد وجود الاختلاف في الوسط وان كان
الاول والاخير متساويين، او الاخير زائداً على الاول مع نقص في البين، وهو
اعرف، فافهم.

قوله: «وتثبتت في الشاة والبقرة الخ» الاشكال في البقرة والناقة، لاني
الشاة، فان ثبوت التصرية فيها مما لا خلاف فيه على الطاهر.

ووجه الاشكال عدم وجود النص والاجماع، ووجود العلة الموجبة في
الشاة، فالشبهات ليس ببعيد، لما تقدم من العلة في الشاة، اذ لانص، بل التدليس
الموجب لذلك، والا لزم الضرر المتني عقلاً ونقلًا (١) مؤيداً باخبار العامة.

فانه ذكر في التذكرة: ان الاقرب ثبوتها في الناقة والبقرة وبه قال الشافعي

(١) قد مر في شرح قول المصنف قلن سره (وجيار الفتن) فراجع

وغيره ممن اشت الخيار الا داود، لان النبي صلى الله عليه وآله قال: لا تصروا الابل والغنم (١).

وفي رواية اخرى: من باع محملة ولم يفصل الخ.

وفي دلالة الرواية تأمل، ولكن الظاهر ان امثالها دليل الغنم، وانه لو ثبت كونها منيها عنها، مع انها موجبة لضرر المشتري، لدل على جواز الرد وان تصرف لعدم القائل بالفرق، ولما تقدم.

وقال ايضاً: ولان لبن البقرة اكثر نفعاً من الابل والغنم، فتجوز داود فيها (٢) دونها ضعيف.

وبالجملة: ينبغي جواز الرد في كل تدليس بشيء يوجب زيادة الثمن باظهار ما ليس فيه، مع كونه مطلوباً منه، فلها لا يثبت بالتصرية في غير الثلاثة عند اصحابنا كما يظهر من التذكرة مثل الامة، والانان، هي بفتح الهمزة جمعها الاتن، وهي الحمارة، لان اللبن غير مقصود منها.

نعم يمكن اثبات جواز الرد في الامة بتحجير الوجه واسوداد الشعر الابيض ووصله وغير ذلك، وان لم يكن علمه عيباً، فتأمل، خصوصاً مع التصرف.

قال في التذكرة: وقد يلحق بها التدليس، فلو حبس ماء القنات ثم ارسله عند البيع او الاجارة فيخيل (فيتخيل خ) المشتري كثرت ثم ظهر له الحال، وكذا لو حقر وجه الجارية او سود شعرها وجعده، او ارسل الزنبر في وجهها فظن المشتري سمينة ثم بان الخلاف فله الخيار.

اما لو لطن ثوب العبد بسواد فتخيل المشتري كونه كاتباً فلا خيار فان

(١) التذكرة ج ١ ص ٥٢٦ في احكام خيار العيب.

(٢) اي في الشاة والابل دون البقرة.

والإباق القديم،

الذنب للمشتري حيث اغتربا ليس فيه كثير تقرير الخ. ومنها يعلم انه لو اقروا قال انه كاتب مثلاً، يكون له الخيار وان لم يشترط في متن العقد، وهو ظاهر فتأمل.

ثم ان الظاهر عدم الفرق في التصرية بين كون البائع فعل ذلك قصداً، او صار من عند نفسه ذلك لعدم الحلب اتفاقاً، ويؤيده ثبوت الرد للمشتري بالعيب السابق، وان كان البائع جاهلاً به قاله ايضاً في التذكرة، فتأمل حيث فهم في التصرية الرد من النهي (١).

ولعلك فهمت شرح قوله (ولو صارت التصرية عادة الخ) يعني اذا صارت الحلبات في الثلاثة كلها متساوية او الاولى انقص لاختيار، واما ان لم تُصر في الثلاثة كذلك بل اختلفت بالزيادة والنقصان بان صار مثلاً، او لازيادة ثم نقص الثاني، فله الخيار وان عادت بعد الثلاثة الى الاول او زادت، لما مر.

وظاهره ان ما ذكره في مطلق التصرية، ويمكن جعله في غير المعلوم بالاقرار والبيئة، لما مر ايضاً فتذكر وتأمل.

قوله: «والإباق القديم»: ظاهره ان مجرد الإباق قبل البيع عيب يشتهر به الرد او الارش للمشتري وان لم يابق عنده اصلاً، وان كان قديماً، بل وجد عند غير البائع.

وفيه تأمل، اذ ينبغي صدق العيب، وبمجرد ذلك، الصدق غير ظاهر، خصوصاً اذا كان عتيقاً وصغيراً وانتقل الى ايدي متعددة وهو الان يكون مقيداً ومسلوباً عنه ذلك عيباً عنده، نعم لو ابقى مع ذلك عند المشتري، او علم منه ذلك مكرراً، او عادة، او ان حاله ذلك، الا انه قد حفظ وما حصل له ذلك والا لفعل

(١) يعني فهم العلامة قدس سره من قوله صلى الله عليه وآله (لا تصروا) جواز الرد بعد تحقق التصرية.

وعدم الحيض ستة أشهر ممن شأنها الحيض.

ذلك مهما قدس، فهو عيب، وتجده عند المشتري في زمان الخيار كالقديم والحديث عند البائع قبل القبض مثل سائر العيوب.

ويدل على كونه في الجملة عيباً، ما قال في التهذيب: قال محمد بن علي: فابق؟ قال: لا يرد إلا أن يقيم البيعة أنه ابق عنده (١).

كانه تنمة صحيحة أبي همام الآتية في عيوب السنة.

فظاهر المتن كما هو ظاهر أكثر العبارات غير بعيد، فتأمل.

قوله: «وعدم الحيض الخ» دليل كون عدم الحيض ستة أشهر ممن شأنها الحيض، عيباً ترد به.

رواية داود بن فرقد قال: سألت أبا عبد الله عليه السلام عن رجل اشترى جارية مدركة فلم تحض عنده حتى مضى لها ستة أشهر وليس بها حمل؟ قال: إن كان مشبهاً تحيض ولم يكن ذلك من كبر فهذا عيب ترد منه (٢) وهي صحيحة ودالاتها واضحة وموافقة للاعتبار من أن عدم الحيض غالباً موجب لعدم النسل وأنه موجب لبعض الأمراض.

ولكن ينبغي أن لا يكون مجرد بلوغ تسع سنين والتأخير ستة أشهر موجباً لذلك لأنه قد عرف بالتجارب أنه متأخر عن أربعة عشر سنة وزيادة من غير أن يعد عيباً ونقصاً.

بل ينبغي أن ينظر إلى أمثالها سناً مع الاتفاق بالبلد والمزاج في الجملة، فإن وجد منها الحيض دونها يكون عيباً ترد به، وكأنه إليه أشار عليه السلام بقوله: (إن كان مثلها تحيض) وما يريد منه البلوغ الشرعي مثل تسعة سنين لما مر، ولأنه

(١) الوسائل، ج ١٢ كتاب التجارة، الباب ٢ من أبواب أحكام العيوب، قطعة من حديث ٢.

(٢) الوسائل، ج ١٢ كتاب التجارة، الباب ٣ من أبواب أحكام العيوب، الحديث ١.

والثفل في البرز وشبهه الخارج عن العادة،

كان مفروضاً في السؤال، وحينئذ يستفاد أنها مع ذلك وعدم الكبر وحبس الحيض ستة أشهر عيب ترد به، ولا يعلم حكم الأقل (١) من ستة أشهر نفياً وإثباتاً.

وظاهر شرح الشرايع (٢) أنها تدل على الأقل أيضاً، فإن ظاهرها عدم التقييد بستة، بل البناء على عدم حيض مثلها ونفي الكبر فلو قيل: بأنه متى تأخر عن عادة أمثالها في تلك البلاد، ثبت الخيار - كان حسناً.

والظاهر أنها خالية عن ذلك، لأن فيها حكم من تأخر حيضها ستة أشهر مع كون أمثالها تحيض وعدم الكبر فتأمل.

نعم يمكن أن يقال: إن ثبت عرفاً أن تأخر الحيض أقل من ستة أشهر أيضاً عيب، فهو كذلك، لاهذا الخبر بل لما تقدم والا فلا.

ثم إنه يعلم جواز الرد بعد ستة أشهر، ولا شك في ذلك مع عدم التصرف، وأما معه فظاهر هذا الخبر ذلك، لأن عدم التفصيل دليل العموم في أمثال هذا المقام، على أن الغالب أن لا يتم الخادم (٣) ستة أشهر من غير تصرف موجب لسقوط المقرر عندهم، مثل استقنى ماء واغلق الباب، فيكون هذا العيب أيضاً مستثنى لعدم ثبوته إلا بعد ذلك.

ويمتثل تقييده بعدم التصرف لما تقدم، وظاهر الدليل الأول.

قوله: «والثفل في البرز الخ» الثفل بالضم، والشاغل ما استقر تحت

(١) وفي بعض النسخ هكذا (ولا يعلم حكم الأقل).

(٢) قيل في المسالك بعد نقل صحيحة داود ما هذا لعظة: (وفي دلالته على اعتبار ستة أشهر مظهر، وأنه عليه السلام إنما علق الحكم على حيض مثلها وأراد به نفي الضر والياس، وإن كان ذلك مستفاداً من اثبات الإدراك وفي كونه عن كبر، فإن من المعلوم أن مثلها تحبس في تلك المدة وأقل منها، والسؤال وقع عن تأخر الحيض ستة أشهر، والجواب لم يعيد به وحينئذ فلو قيل بثبوت الخيار متى تأخر حيضها عن عادة أمثالها في تلك البلاد كان حسناً) المسالك ج ١ ص ١٩٥ (٣) أي الجارية المذكورة في الصحيحة.

وبول الكبير في الفراش عيوب (عيب خ ل).
 اما تحمير الوجه ووصل الشعر والثيوبة فليست عيوباً، لكن
 يثبت بها الرد لو شرط اضدادها ولا ارش،

الشيء، والبرز بالفتح والكسر حب يؤخذ عنه دهن يقال له دهن الكتان، كانه
 بتقدير المصاف دهن البرز ويطلق على الدهن كما في الصحاح.
 دليل عدم الخيار بمقدار العادة، هو اقتضاء العادة، فكانه عالم به وشترى
 فلا خيار، فان معنى قوله بعثك هذا الدهن بتقدير الدهن مع الثفل، ولا يضر الجهل
 المحاصل بالدهن من جهة جهل ذلك الثفل، لعدم الاعتداد به، وعدم اشتراط العلم
 بالوزن الى هذا المقدار، كالتراب والتبن في الطعام والدهن مع الطرف، وللضرورة غالباً.
 وكذا لو كان كثيراً وعالمًا به، ومع عدم ذلك فالظاهر انه عيب يترتب عليه
 احكامه.

وقوله (بول الكبير) عطف على الثفل، او ما قبله، او مبتداء وخبره عيب.
 والظاهر ان بول المملوك في الفراش - كبيراً سواء كان عبداً او امة - عيب،
 وما يعرف به الكبر الذي كونه البول حينئذ عيباً، هو العرف والبلوغ بسن يكون
 ذلك حينئذ قليلاً.

قوله: «اما تحمير الوجه الخ» قد مر ما يستفاد ذلك منه، ويدل على
 اللزوم مع الاشتراط، ادلة جواز الاشتراط واللزوم بعده.
 وقد مر انه مع عدم الا تيان بالشرط ثبت لمشرطه الخيار في الرد فقط، بان
 يخرج العقد من لزوم والوجوب الى الجواز، ولا يثبت به الارش لعدم الموجب.
 والذي يتخيل كما مر اليه الاشارة، عدم صحة العقد عليه، لعدم ورود
 العقد والصيغة والرضا على ما لم (١) يوجد فيه الشرط.

(١) هكذا في النسخ كلها، والظاهر زيادة كلمة (عدم) او لفظ (لم).

ويرد الرقيق من الجنون والجذام والبرص الحادثة ما بين العقد
وسنة لا يزيد مع عدم التصرف.

فتأمل فيه، لعل العلم بان الشرط مقتضاه عدم اللزوم لاعدم البطلان، او
وقع العقد عليه، فتأمل.

قوله: «ويرد الرقيق الخ» دليل جواز الرد مع هذه العيوب - وان حدثت
في آخر السنة، وان كان عند المشتري، وانقضاء زمان الخيار مع كونه مخالفا
للأصل والقوانين.

هو الرواية (الروايات خ) الكثيرة، مثل صحيحة أبي همام قال: سمعت
الرضا عليه السلام يقول: يرد المملوك من أحداث السنة من الجنون والجذام
والبرص، فإذا اشتريت مملوكا فوجدت به شيئا من هذه الخصال ما بينك وبين
ذي الحجة فرده على صاحبه.

قال في التهذيب: قال محمد بن علي: فابق، قال: لا يرد الا ان يقيم البيعة
انه ابق عنده (١).

كانها تنحصر الرواية، لعل محمدا كان حاضرا فقال: فان ابق غالي متى يكون
الرد؟ قال الرضا عليه السلام: لا يرد الخ.

وهذه تدل على ان مجرد الابق مرة واحدة عند البائع بعد ان وجد عند
المشتري موجب للرد كما اشرنا اليه هناك.

واظن ان محمد بن علي هو الحلبي لبعض القرائن (٢).

(١) الوسائل، ج ١٢ كتاب التجارة، الباب ٢ من ابواب احكام العيوب، قطعة من حديث ٢ وهذا
المتى ينقل الشيخ في التهذيب، ولما ينقل الكليني بعد قوله (والبرص) ما هذا لفظه (هنا) كيف يرد من أحداث
السنة؟ قال: هذا اول السنة فاذا اشتريت (الى ان قال) فقال له محمد بن علي: فالابق من ذلك؟ قال: ليس
الابق من ذلك الا ان يقيم البيعة له كان ابق عنده).

(٢) ان كان المراد من محمد بن علي بن أبي شعبة الحلبي، فليس بجيد، لانه قد مات في زمن الصادق

وفي رواية علي بن اسباط عن الرضا عليه السلام ضم القرن ايضاً الى الثلاثة، حيث قال: سمعته يقول: الخيار في الحيوان ثلاثة ايام للمشتري، وفي غير الحيوان ان يتفرقا، واحداث السنة ترد بعد السنة، قلت: وما احداث السنة؟ قال: الجنون والجذام والبرص والقرن، فمن اشترى فحدث فيه هذه الاحداث فالحكم ان يرد على صاحبه الى تمام السنة من يوم اشتراه (١).

ورواية محمد بن علي قال: سمعت الرضا عليه السلام يقول: يرد المملوك من احداث السنة من الجنون والجذام والبرص والقرن قال: فقلت: وكيف يرد من احداث السنة؟ فقال: هذا اول السنة يعني المحرم، فاذا اشتريت مملوكا فحدث به من هذه الخصال ما بينك وبين ذي الحجة رددته على صاحبه (٢). ولعل المراد ان العقد وقع في اول المحرم، فهو اول السنة حينئذ، ويتم السنة آخر ذي الحجة الآتية.

ولا يضر عدم صحة سند الخبرين، لجهل محمد في الاخيرة (٣) على اني افترض محمد بن علي الحلبي، فصح ووقف علي بن اسباط وغيره فيما سمعته (سبقها خ ل) (٤).

ولكن اثبات القرن مشكل، لعدم وقوعه في المقطوع بالصحة، وعدم ظهور

عليه السلام على ما نقله في تنقيح المقال عن السيد عبدالدين رحمه الله، وان كان غيره محالة مجهول.

(١) الوسائل، ج ١٢ كتاب التجارة، الباب ٢ من ابواب احكام العيوب، الحديث ٤.

(٢) الوسائل، ج ١٢ كتاب التجارة، الباب ٢ من ابواب احكام العيوب، نحو الحديث ٢ بسند الثاني

للشيخ.

(٣) سند الحديث كما في التهذيب ص ١٣٥ محمد بن علي بن محبوب عن محمد بن عبد الحميد عن محمد

بن علي قال: الخ.

(٤) سند الحديث كما في الكافي عن الحسين بن محمد عن معلى بن محمد عن علي بن اسباط عن ابي

الحسن الرضا عليه السلام.

ومعه الارش خاصة.

القول به.

وفي البرص ايضاً اشكال لورود ان المهددة فيه ثلاثة ايام في رواية عبدالله بن سنان المتقدمة في خيار الحيوان عن ابي عبدالله عليه السلام: عهدة البيع في الرقيق ثلاثة ايام ان كان بها حبل او برص او نحو هذا، وعهدة سنة من الجنون، فما بعد السنة فليس بشيء (١).

والظاهر انها صحيحة، اذ ليس فيه من به شيء الا الحسن بن علي الوشاء، الظاهر توثيقه من كتاب الرجال (٢) ولهذا قد سمي ماهوفيه بها، والاصل وادلة لزوم البيع يؤيده.

ويمكن حل غيرها على استصحاب قبوله للبايع، او الثانية على كراهة (هبة خ ل) رده وان جاز لعله اولى من الحمل الاول وانسب بالمعارة ويوافق الشهرة، فتأمل.

واما انه اذا تصرف فليس له الا الارش، فلا يجوز الرد وقبه كان مخيراً. قلما تقدم وثبت عندهم ان الرد يسقط مع التصرف في المبيع مطلقاً دون الارش الا ما استثنى، وهذا ليس منها.

وقد مر الإشارة الى اني ماريت دليلاً صحيحاً صريحاً في التخيير مطلقاً، ولكن يظهر عدم الخلاف (فيما خ) بينهم، وهم اعرف.

وقد علمت ايضاً ان الاخبار الدالة على الرد هنا خالية عن قيد عدم التصرف، بل ظاهرها الرد مع التصرف ايضاً، لبعد عدم التصرف سنة في مملوك اشترى للخدمة ولو يمثل اسقني كما مر غير مرة.

(١) الوسائل، ج ١٢ كتاب التجارة، الباب ٣ من ابواب الخيار، الحديث ٧.

(٢) مستند الحديث كما في التهذيب ص ١٢٥ احمد بن محمد عن الوشاء عن عبدالله بن سنان عن ابي

عبدالله عليه السلام.

المطلب الثالث: في الربا

ولأن عدم التفصيل في مثله يفيد العموم، بل نص في ذلك، فلا يبعد استثناء هذه العيوب أيضاً من عدم جواز الرد مع التصرف.
على أنه قد تقدم عدم نص صريح في المنع كلية، وعلى تقديره أيضاً يجوز التخصيص بهذه الرواية، وليس تقييد هذه بعدم التصرف بأولى من عدم تقييد تلك بعدم هذه العيوب واستثنائها منه، بل الظاهر أن هذه أولى كما تقدم من البعد، ولكن القائل به غير ظاهر وهم اعرف رحمهم الله.

قوله: «المطلب الثالث: في الربا» وهو في اللغة بمعنى الزيادة مطلقاً.
وأما في الشرع، فالظاهر أنه الزيادة التي في المعاملة مطلقاً مع الشرايط الآتية، ومن خصه بالبيع كالمصنف بذل (المعاملة) بـ (البيع).
وإصطلاحاً بيع أحد المثلين بالآخر مع الزيادة وانضمام شرايطه التي تأتي.
ثم إن الظاهر أن المحرم عند الأصحاب، هو المعاملة وما يحصل بها مما يأخذه من صاحبه ما يقابل رأس المال والزيادة، وكذا ما يعطيه كما يدل عليه دليله الذي سنذكره، فيمكن تعريفه بها، بل هذا أولى بحسب المعنى، ولهذا (١) قال في جمع البيان: معنى (أحل الله البيع وحرم الربا) أحل الله البيع الذي لا ربا فيه وحرم الذي فيه الربا، وهذا مؤيد للمصنف من تخصيص التحريم بالبيع، ولأول نسب باللفظ ولكثرة المناسبة للمعنى اللغوي، والامر في ذلك حين بعد تحقيق المراد بالدليل.

والظاهر أنه لا يحتاج إلى استثناء الزيادة التي تجوز بين الولد والولد والزوجين والحربي والمسلم في التعريف كما فعله في شرح الشرايع، لأنها أيضاً ربا،

(١) أي لأجل منافته من الأصحاب من أن المحرم هو المعاملة.

الا انه جائز بالدليل، ولهذا يقال: لا يحرم الربا بين هؤلاء، والامر فيه ايضاً سهل.
ثم الظاهر ان دليل التخصيص، كالمصنف، ان الربا حرام (١) بالكتاب،
مثل قوله تعالى (الذين يأكلون الربا، الى قوله واحل الله البيع وحرم الربا) (٢)
ومسيجي، الاشارة اليه، والسنة والاجماع.

ولاشك في تحقق ذلك في البيع، ويمكن في القرض ايضاً، واما غيرها
فلا يعلم ثبوته فيه، مع اصل الاباحة المؤيد بظواهر الآيات والاحاديث الدالة على
ان حصول التراخي يكفي للاباحة، وعلى حصر المحرمات، وليس هذا منها، وان
الناس مسلطون على اموالهم (٣) وخرجاها بها، وبقي الباقي.

والاكثر على المصوم، ويمكن ان يستدل لهم: بان الربا معلوم تحريمه
بالثلاثة المتقدمة، ومعلوم كونه لغة بمعنى الرياسة، وليس بمعلوم نقله عنه في اصطلاح
الشرع، نعم قد يوجد في اصطلاح الفقهاء، فكل يصطلح على ما اقتضاه دليبه.

فذلك (٤) ليس بدليل، لانه ليس بحقيقة شرعية ولا عرفية، بل هو ظاهر
ومبين في عمله، فبقى الحمل على معناه اللغوي، الا انه يخرج عنه ما هو حلال
بالاجماع ونحوه، ويبقى الباقي تحت التحريم، وهذا مسلكت مقرر في الاستدلال.

ويؤيده ما نقل في مجمع البيان في علة تحريم الربا: انها عدم تعطيل المعاش
والاجلاب والتجارة، اذ لو وجد المدين من يعطيه دراهم وفضلا بدراهم لم يتجر،
وقال الصادق عليه السلام: انما شدد في تحريم الربا لئلا يمتنع الناس من اصطناع
المعروف قرضاً ورفداً الخ (٥) (٦).

(١) قوله (ان الربا حرام) سير قوله (ان دليل التخصيص). (٢) سورة البقرة / ٢٧٥.

(٣) عوالي الثاني ج ١ ص ٢٢٢ الحديث ٩٩ وص ٤٥٧ الحديث ١٩٨ وح ٢ ص ١٣٨ الحديث ٣٨٣

وح ٣ ص ٢٠٨ الحديث ٤٩. (٤) أي ما اصطلاح عليه الفقهاء ليس بدليل.

(٥) الرد بالكر، العطاء والمون. (٦) لئلا هنا كلام مجمع البيان.

والذي رايته في الكافي حسنة (في الحسن عن خ ل) هشام بن سالم عن ابي عبدالله عليه السلام قال: انما حرم الله عزوجل الربا لكيلا يمتنع الناس من اصطناع المعروف (١).

ورواية سماعة قال: قلت لابي عبدالله عليه السلام: اني رأيت الله تعالى قد ذكر الربا في غير آية وكرره، فقال: أو تدري لم ذلك؟ قلت: لا قال: لئلا يمتنع من اصطناع المعروف (٢).

كان ما في المجمع اشارة الى هذا، وقوله (قرضا ورقدا) يكون تفسيراً منه. ومعلوم انه انما يلزم ذلك ان لو كان التحريم مخصوصاً بالبيع دون سائر المعاملات، لاخذ الزيادة تبديل صيغة بعت بصالحات ونحو ذلك وهو ظاهر. بل هذا يدل على عدم جواز أكثر الحيل التي تستعمل في اسقاط الربا، فافهم.

ويؤيده ايضاً ما نقل فيه عن ابن عباس، قال ابن عباس: كان الرجل منهم اذا حل دينه على غيره فطالبه به قال المطلوب منه له: زدني وازيدك في المال، فيتراضيان عليه ويعملان، فاذا قيل لهم هذا ربا، قالوا: هما سواء، يمتنون بذلك ان الزيادة في الثمن حال البيع والزيادة فيه بسبب الاجل عند محل الدين سواء، فلمهم الله والحق بهم الوعيد به وخطأهم في ذلك بقوله (وَأَحَلَّ اللَّهُ الْبَيْعَ وَحَرَّمَ الرِّبَا) اي احل الله البيع الذي لا ربا فيه وحرم البيع الذي فيه الربا، والفرق بينهما ان الزيادة في احدهما لتأخر الدين وفي الآخر لأجل البيع الخ (٣).

وكانه لذلك حرموا الزيادة لزيادة الاجل في الفروع، وليس ذلك بيعا

(١) الوسائل، ج ١٢ كتاب التجارة، الباب ١ من ابواب الربا، الحديث ٤.

(٢) الوسائل، ج ١٢ كتاب التجارة، الباب ١ من ابواب الربا، الحديث ٣.

(٣) رواه في مجمع البيان ج ٢ ص ٣٨٩ في بيان المعنى الآية ٢٧٥ من سورة البقرة (الذين يأكلون الربا الآية).

ولا قرضا، فيعلم العموم عندهم حتى انه ذكر ذلك من ينكر العموم، كالمصنف في سائر كتبه كالمتن.

وكان ذلك دليل تحريم الزيادة الحكيمية.

ويؤيده ايضاً ما ذكره في الفقيه في ذيل صحيحة يعقوب بن شعيب عن ابي عبدالله عليه السلام (١).

حيث يظهر انه منها: والربا ربا أن ربا يؤكل وربا لا يؤكل، فاما الذي يؤكل فهو هديتك الى الرجل تريد الثواب افضل منها، وذلك قول الله تعالى (وما آتيتم من ربا ليربو في اموال الناس فلا يربو عند الله) (٢).

واما الذي لا يؤكل فهو ان يدفع الرجل الى الرجل عشرة دراهم على ان يرد عليه اكثر منها فهذا الربا الذي نهى الله عنه الخ.

وهذا كالصریح في ان الربا ليس بمخصوص بالبيع بل ولا بالدين ايضاً، لان اعطاء غيره لأن يرد عليه الاكثر يشملها وغيرهما.

وايضاً ظاهر ان الربا ليس له معنى شرعي يختصه (بمخصه ح) باسم الحرام، بل له معنى لغوي، وانه قد يكون حراماً وقد لا يكون، فهو يدل على صحة الاستدلال المتقدم.

وانه لا يحتاج الى القيد في تعريف الربا ليخرج ما حل منه كما مر، وهو ظاهر.

ولا يخفى ان هذا الكلام يصح جعله دليلاً ومؤيداً لما جعلناه مؤيداً، من غير ان يكون من تنمة الرواية الصحيحة ليعقوب بن شعيب لاستناده الى الآية الكريمة، وهي قوله تعالى (وما آتيتم) الآية، حيث دلت على تفسير الربا والحلال منه، فيكون

(١) من لا يحضره الفقيه ج ٣ (٨٧) باب الربا ص ١٨٢ ديل حديث ٤١. (٢) سورة الروم / ٣٩.

هو الزيادة مطلقاً، ويتم الدليل، فتأمل.

وروى في الفقيه عن ابراهيم بن عمر (كانها صحيحة لان طريقه اليه صحيح، وهو ايضاً ثقة في النجاشي وغيره، ومقبول في الخلاصة) عن ابي عبدالله عليه السلام في قول الله تعالى (وما آتيتم من ربا ليربو في اموال الناس فلا يربو عند الله) قال: هو هديتك الى الرجل تطلب (تريد ثل) منه الثواب افضل منها فذلك ربا يوكل (١).

وقد نقل في الكافي عن ابراهيم هذا ما تقدم بعينه بطريق حسن، وقد وثق ابراهيم، النجاشي وغيره وقبلة المصنف في الخلاصة، وان ضعفه الغضائري، والاول ارجح وهو ظاهر، لان الغضائري مع كونه واحداً ما ثبت توثيقه، فانه الحسين بن عبيد الله.

ويؤيده ايضاً ما يدل على عدم الزيادة مع الشرط في القرض، وبدونه لا بأس به.

وهي في روايات كثيرة، مثل صحيحة الحلبي قال: سألت ابا عبدالله عليه السلام عن الرجل يستقرض الدراهم البيض عدداً ثم يعطي سوداً (وزناخ) وقد عرف انها اثقل مما اخذ وتطيب نفسه ان يجعل له فضلها؟ فقال: لا بأس اذا لم يكن فيه شرط ولو وهبها له كلها صلح (٢).

وامثالها كثيرة، وكأنه لذلك ما ظهر الخلاف في القرض من المصنف وغيره، وان خص التعريف بالبيع في التذكرة وغيرها، فتأمل.

وايضاً يؤيده عموم بعض الروايات، مثل عموم ما في صحيحة عمر بن يزيد

(١) الوسائل، ج ٢٢ كتاب التجارة، قباب ٣ من ابواب الربا الحديث ٢.

(٢) الوسائل، ج ١٢ كتاب التجارة الباب ١٢ من ابواب الصرف، الحديث ٢.

(الثقة) عن أبي عبد الله عليه السلام في حديث أنه قال يا عمر قد أحل الله البيع وحرم الربا، بع واربح ولا تربه قلت: وما الربا؟ قال: دراهم بدراهم مثلين بمثل (١) فإن الدارهم بالدراهم تعم جميع المعاوضات التي يكون فيها الشرط الدارهم بالدراهم مثلان بمثل وهو ظاهر، ومثلها أيضاً موجود.

وظاهر أن ليس مخصوصاً بالدراهم ولا بالمثلين لدليل آخر.

ومثلها موثقة عبيد بن زرارة (لابن بكير المجمع عليه) عن أبي جعفر عليه السلام قال: سمعته يقول: لا يكون الربا إلا فيما يكال أو يوزن (٢). وما في صحيحة الحلبي عن أبي عبد الله عليه السلام: لا يصلح التمر اليابس بالرطب (٣).

وما في صحيحة أبي بصير وغيره عن أبي عبد الله عليه السلام قال: الحنطة والشعير (بالدقيق خ) رأساً برأس لا يزداد واحد منها على الآخر (٤). ورواية عبد الرحمن بن أبي عبد الله قال: قلت لأبي عبد الله عليه السلام: أيجوز قفيز من حنطة بقفيزين من شعير؟ قال: لا يجوز إلا مثلاً بمثل، ثم قال: إن الشعير من الحنطة (٥).

وصحيحة محمد بن مسلم قال: سألت عن الرجل يدفع إلى الطحان الطعام

(١) الوسائل، ج ١٢ كتاب التجارة، الباب ٦ من أبواب الربا، الحديث ٢. وتعام الحديث (وحنطة حنطة مثلين بمثل).

(٢) الوسائل، ج ١٢ كتاب التجارة، الباب ٦ من أبواب الربا، الحديث ٣ هكذا في النسخ ولكن في الكافي والتهذيب والوسائل (سمعت أبا عبد الله عليه السلام).

(٣) الوسائل، ج ١٢ كتاب التجارة، الباب ١٤ من أبواب الربا، قطعة من حديث ١.

(٤) الوسائل، ج ١٢ كتاب التجارة، الباب ٨ من أبواب الربا، الحديث ٣.

(٥) الوسائل، ج ١٢ كتاب التجارة، الباب ٨ من أبواب الربا، الحديث ٢.

وتحرره معلوم من الشرع،

فيقاطعه على ان يعطي صاحبه لكل عشرة ارطال اثني عشر دقيقا، فقال: لاقلت: فالرجل يدفع السمس إلى العصار ويضمن له لكل صاع ارطالا مسماة، قال: لا (١).

وهذه اوضح دلالة، ولا يضر الاضمار في سنده، لما مر غير مرة. وصحيفة الحلبي عن ابي عبد الله عليه السلام قال: الفضة بالفضة مثلا بمثل والذهب بالذهب، ليس فيه زيادة ولا نقصان، الزائد والمستزيد في النار (٢). وهذه اوضح دلالة وسندا.

وبالجملة امثال ذلك كثيرة، وان لم يكن نصا في جميع المعاملات، ولكن ظاهر فيها، وبعضها نص في دخول بعض المعاملات، مثل تقيل الخنطة بالدقيق على الطحان، وكذا السمس على البزار على ما تقدم في الصحيح ومثل القرض على ما تقدم، فلا بد من القول بها.

ولهذا يظهر القول من المصنف ايضاً بها، واستدل برواية محمد المتقدمة على تحريم التقبيل، وحينئذ لا يحسن اخراج البعض وادخال البعض، فان حمل الربا في الآية على البيع فقط لم يحسن، لخروجها مع التحريم.

وبعد حمله على البيع، وعليها، لعدم الفهم، ولهذا لم يحمله عليها أحد. وكذا يبعد تخصيص الآية بالبيع مع التحريم فيها وثباتها بالخبر وغيره، وهو ظاهر.

فالظاهر العموم، وهو الاحوط، فتأمل.

قوله: «وتحرره معلوم من الشرع» يدل عليه الثلاثة كما مر، والاخبار في

(١) الوسائل، ج ١٢ كتاب التجارة، الباب ٩ من ابواب الربا، الحديث ٣ والحديث عن ابي جعفر عليه

السلام فلا يكون مضرا.

(٢) الوسائل، ج ١٢ كتاب التجارة، الباب ١ من ابواب الصرف، الحديث ١.

وانما يثبت في بيع احد المتساويين جنساً بالآخر مع زيادة عينيه
او حكمية، اذا كانا مقدرين بالكيل او الوزن.

ذلك كثيرة (١) وقد مرّ البعض.

وتكفي في ذلك صحيحة هشام بن سالم عن ابي عبد الله عليه السلام قال:
درهم ربا اشد عند الله من سبعين زنية كلها بذات محرم (٢).
وقال رسول الله صلى الله عليه وآله: آكل الربا وموكله وكاتبه وشاهده في
الوزر سواء (٣).

وقال علي عليه السلام: لعن رسول الله صلى الله عليه وآله الربا واكله
وموكله وبايعه ومشتريه وكاتبه وشاهديه (٤).
الظاهر ان المراد بالاكل، التملك والتصرف، الا انه لما كان الاكل عمدة
في التصرف، عبر به كما قاله المفسرون في تفسير (الذين يأكلون الربا الآية) (٥).
وقد اشار المصنف بقوله (معلوم) الى انه يقيني، بل ضروري دين الاسلام،
فيكفر مستحله كغيره، وصرح بذلك في التذكرة، ومعلوم ان الشبهة المحتملة مسموعة
كما في غيره.

قوله: «وانما يثبت في بيع الخ» اشارة الى تعيين محل الربا. وظاهره انه
البيع فقط، مع انه يوجد في كلامه وجوده في غيره ايضاً، مثل القرض وتقبيل

(١) لاحظ الوسائل، ج ١٢ كتاب التجارة، الباب ١ من ابواب الربا.

(٢) الوسائل، ج ١٢ كتاب التجارة، الباب ١ من ابواب الربا، الحديث ١.

(٣) الوسائل، ج ١٢ كتاب التجارة، الباب ١ من ابواب الربا، الحديث ١ والحديث عن علي عليه

السلام.

(٤) الوسائل، ج ١٢ كتاب التجارة، الباب ١ من ابواب الربا، الحديث ٢.

(٥) قال في مجمع البيان في تفسيره الآية ٢٧٥ من سورة البقرة (الذين يأكلون الربا الخ) ص ٣٨٩ وانما

لخص الاكل لانه معظم المقاصد من المال، الى ان قال بعد الاستشهاد ببعض الآيات. والمراد بالاكل في
المؤمنين سائر وجوه الانتفاع دون حقيقة الاكل.

الطحان الخنطة بالدقيق، والبرار المسم بالزيت، وقد صرح بذلك في التذكرة، ومثل عدم جواز الزيادة لزيادة الاجل، وقد تقدم هنا ايضاً.

لعل مراده الاشارة الى الشرطين الاخيرين.

(لاول) اتفاق العوضين في الجنس.

(والثاني) كونها مقدرين بالكيل او الوزن، والزيادة لا بد منها، لتحقيق

حقيقة الربا.

قالوا: هي اعم من ان تكون عينية مثل درهم بدرهمين وقفيز بقفيزين، او حكية، وتحصل بانضمام الاجل، بان يبيع قفيزاً نقداً بقفيز نسيه، فان فيه زيادة حكية وان لم تكن ظاهرة وعينية، لان للاجل عندهم قسطاً من الثمن. وكذا يقال: فيما اذا كانت الزيادة مفعلة، مثل زيادة صنعة او اجرة دار ودابة، وهذا في الحقيقة داخل في الاول.

فاما دليل اشتراط اتفاق الجنس والكيل والوزن، فالظاهر هو الاجماع عند الاصحاب، وان كان في النسيه الاجماع محل التأمل كما سيظهر مستنداً الى الاخبار.

مثل صحيحة زرارة عن ابي جعفر عليه السلام قال: البعير بالبعيرين والدابة بالدائتين يداً بيد ليس به باس، وقال: لا باس بالشوب بالشوبين يداً بيد، ونسيه، اذا وصفتهما (١).

وصحيحة سعيد بن يسار قال: سألت ابا عبد الله عليه السلام عن البعير بالبعيرين يداً بيد ونسيه؟ فقال: نعم لا باس (٢).

(١) الوسائل، ج ١٢ كتاب التجارة، الباب ١٧ من ابواب الربا الحديث ١.

(٢) الوسائل، ج ١٢ كتاب التجارة، الباب ١٧ من ابواب الربا قطعة من حديث ٧.

وصحيفة الحلبي عن ابي عبدالله عليه السلام قال: في حديث لاباس
بمعاوضة المتاع ما لم يكن كيلاً ولا وزناً (١).

وما في صحيفة محمد بن مسلم عن ابي جعفر عليه السلام قال: اذا
اختلف الشئان فلا باس مثلي بمثل يدا بيد (٢).

وما في صحيفة الحلبي عن ابي عبدالله عليه السلام قال: ويكره قفيز لوز
بقفيزين وقفيز تمر بقفيزين، ولكن صاع حنطة بصاعين تمر، وصاع من تمر
بصاعين من زبيب (٣).

ورواية منصور بن حازم عن ابي عبدالله عليه السلام قال: سألته عن
البيضة بالبيضتين؟ قال: لا باس به، والثوب بالثوبين؟ قال: لا باس به، والفرس
بالفرسين؟ قال: لا باس به ثم قال: كل شيء يكال او يوزن فلا يصح مثلي بمثل
اذا كان من جنس واحد، فاذا كان لا يكال ولا يوزن فلا باس به اثنين بواحد (٤).
ولا يضر اشتراك ابن مسكان ولا ابن رباط (٥).

وما تقدم في باب الصرف من الروايات الصحيحة الدالة على جواز بيع
المثلين بمثل مع التخالف.

مثل صحيفة محمد بن مسلم عن ابي عبدالله عليه السلام قال: سألته عن
بيع الذهب بالفضة مثلي بمثل يدا بيد، فقال: لا باس (٦) وامثاها كثيرة.

(١) الوسائل، ج ١٢ كتاب التجارة، الباب ١٧ من ابواب الربا الحديث ٣

(٢) الوسائل، ج ١٢ كتاب التجارة، الباب ١٣ من ابواب الربا الحديث ١.

(٣) الوسائل، ج ١٢ كتاب التجارة، الباب ١٣ من ابواب الربا قطعة من حديث ٢

(٤) الوسائل، ج ١٢ كتاب التجارة، الباب ١٦ من ابواب الربا الحديث ٣.

(٥) سند الحديث كما في التهذيب (عن الحسن بن محمد بن صماعة عن ابن رباط عن ابن

مسكان عن منصور بن حازم).

(٦) الوسائل ج ١٢ كتاب التجارة، الباب ٢ من ابواب الصرف، الحديث ٦.

والظاهر ان التقيد يبدأ بعد اعتبار القبض قبل الضيق في الصرف كما تقدم.

ومثل صحيحة الحلبي عن ابي عبدالله عليه السلام قال: ما كان من طعام مختلف او متاع او شيء من الاشياء يتفاضل فلاباس بيعه مثلين بمثل يبدأ بيد، فاما نظرة فلا يصلح (١).

ولكن هذه تدل على عدم الجواز في المختلفين نسبة متفاضلا، وهو موجود في كثير من الروايات.

بل قد يوجد في بعض الروايات عدم الجواز في المتجانسين مطلقا مع عدم الكيل والوزن حتى في الثياب والدواب.

مثل صحيحة محمد بن مسلم قال: سألت ابا عبدالله عليه السلام عن الثوبين الرديين بالثوب المرتفع، والبعير بالبعيرين والدابة بالدابتين؟ فقال: كره ذلك علي عليه السلام فنحن نكرهه الا ان يختلف الصنفان، قال: وسأله عن الابل والبقر والغنم او احدها في هذا الباب؟ قال: نعم نكرهه (٢).

ورواية ابن مسكان عن ابي عبدالله عليه السلام انه سئل عن الرجل يقول: عاوضني بفرسي وفرسك وازيدك؟ قال: لا يصلح، ولكن يقول: اعطني فرسك بكذا وكذا واعطيك فرسي بكذا وكذا (٣).

وقد قيد في الروايات الكثيرة عدم الباس في المختلفين اذا كان نقداً، فهي بمفهومها تدل على الباس في النسبة.

مثل صحيحة الحلبي قال: سألت ابا عبدالله عليه السلام عن الزيت

(١) الوسائل، ج ١٢ كتاب التجارة، الباب ١٣ من ابواب الربا، الحديث ٢.

(٢) الوسائل، ج ١٢ كتاب التجارة، الباب ١٦ من ابواب الربا، الحديث ٧.

(٣) الوسائل، ج ١٢ كتاب التجارة، الباب ١٧ من ابواب الربا، الحديث ١٦.

بالسمن اثنين بواحد؟ قال: يدا بيد لا باس به (١).

ومثل صحيحة زرارة عن ابي جعفر عليه السلام قال: البعير بالبعيرين والدابة بالدابتين يداً بيد ليس به باس (٢).

ويمكن ان يقال (٣): لادلالة فيها على التحريم، فينبغي حلها على الكراهة للجمع، ولقوله عليه السلام (كره ذلك) وظاهر لفظه (لا يصلح) أيضاً ذلك كما تقدم. ولهذا حل الشيخ عليها في الاستبصار روايتي عبدالله بن سنان وهما معتبرا الاسناد قال: سمعت ابا عبدالله يقول: لا ينبغي للرجل اسلاف السمن بالزيت ولا الزيت بالسمن (٤).

وروايته ايضاً عنه قال: سألت ابا عبدالله عليه السلام في رجل اسلف رجلاً زيتاً على ان يأخذ منه ضمناً قال: لا يصلح (٥).

قال في الاستبصار: ولاجل انه مكروه قال: (لا يصلح) و(لا ينبغي) ولم يقل: لا يجوز، او ان ذلك حرام (٦).

ويؤيد الحمل صحيحة احمد بن ابي عبدالله البرقي عن ابيه محمد بن خالد عن ابي جعفر (٧) عن ابيه عن علي عليهم السلام قال: لا باس بسلف ما يوزن فيما يكال وما يكال فيما يوزن (٨).

(١) الوسائل، ج ١٢ كتاب التجارة، الباب ١٣ من ابواب الرماء الحديث ٧

(٢) الوسائل، ج ١٢ كتاب التجارة، الباب ١٧ من ابواب الرماء الحديث ٤

(٣) شروع في جواب قوله قبل اسطر (ولكن هذه تدل على عدم الجواز في المختلفين الى آخر ما تقدم من الروايات).

(٤) و (٥) الوسائل، ج ١٣ كتاب التجارة، الباب ٧ من ابواب السلف، الحديث ٣ و ٢.

(٦) الاستبصار، ج ٢ ص ٧٩، دليل ماب ٥٠.

(٧) هكذا في النسخة المطبوعة، ولكن في النسخ المخطوطة (عن جعفر) بدل (عن ابي جعفر).

(٨) الوسائل، ج ١٣ كتاب التجارة، الباب ٧ من ابواب السلف، الحديث ١ ونسده كما في

التلخيص والاستبصار هكذا (احمد بن محمد بن علي) [احمد بن محمد بن علي] ابي عبدالله عن ابيه عن وهب عن جعفر عن ابيه عن علي

هذا جيد، ولكن احتمال في الاستبصار كون التحريم في المختلفين أيضاً، حيث قال: في الجمع بين الاخبار الثلاثة الاخيرة، بان الاوليين يَحْتَمِلَانِ شيئين: احدهما انه انما منع من اسلاف السمن بالزيت اذا كان بينها التفاضل، لان التفاضل بين الجنسين انما يجوز اذا كان نقداً، فاذا كان نسيئة فلا يجوز. والثاني ان يكون ذلك مكروهاً، ولذلك قال: (لا يصلح) و(لا ينبغي) الخ (١).

فيحتمل صدم الاجماع في اشتراط اتحاد الجنس في الربا، الا ان يقال: في ثبوت الربا مطلقاً شرط فانه ثبت في النسيئة بين الجنسين، مع تساوي ايضاً. وبالجمله: بيع المال بالمال اقسام.

(الاول): ان لا يكون شيئاً منها ربوياً، بان لا يعتبر فيه الكيل والوزن والعدد ايضاً ان كان ربوياً وهذا يجوز بيعه مطلقاً متفاضلاً وغيره، حالاً ومؤجلاً، مع اتحاد الجنس واختلافه مثل عبد بمدين وثوب بثوبين وبمير بميرين، نقداً ونسيئة. قال في التذكرة: ذلك جائز عند علمائنا اجمع، وقد مر الدليل عليه، وحمل ما ينافيه على الكراهة.

فيمكن الكراهة هنا ايضاً مع التفاضل واتحاد الجنس ولو كان نقداً، لصحيفة محمد بن مسلم المتقدمة (٢) فينبغي ايقاع العقد على غير الجنسين كما مر في الرواية المتقدمة في القرس، ويكون الكراهة في النسيئة اشد لكثرة الرواية.

(الثاني): ان يكون احدهما ربوياً دون الاخر كالثوب بالحنطة والذابة بها، وظاهر التذكرة انه مثل الاول في الاجماع على الجواز مطلقاً، وهو غير بعيد. (الثالث): ان يكون كلاهما ربوياً مع الاختلاف، وظاهرها ايضاً انه

عليهم السلام) ورواه في الفقيه من وهب بن وهب.

(١) الاستبصار ج ٣ (٥٠) باب اسلاف السمن بالزيت ذيل حديث ٣.

(٢) الفوائد ج ١٢ كتاب التجارة، الباب ١٦ من اجواب الربا، الحديث ٧.

مثلها في الاجماع على الجواز مطلقا، بل صرح بذلك وقال: الثالث كالاول عندنا، للاجماع على اسلاف احد التقدين في البر والشعر. وأدلة السلف دليله، وقال: يكره بيع الجنسين المختلفين متفاضلاً نسية، لصحيفة الحلبي المتقدمة (١).

وكانه ما اعتبر ما نقلناه عن الاستبصار، لكونه احتمالا مع وجود احسن منه كما عرفت، ولكن ما كان ينبغي تخصيص الكراهة بما ذكرنا عرفت، ولهذا ذكر بعد هذا: انه يكره بيع افراد الجنس الواحد اذا لم يدخله الكيل والوزن متفاضلا نسية، لقوله عليه السلام: البعير بالبعيرين الخ.

ولكن الظاهر ان الكراهة حينئذ ليست مخصوصة بالنسية، لصحيفة محمد بن مسلم (٢)، بل مكروه مع التفاضل مطلقا مع عدم وجود شرط الربا.

(الرابع): ان يكون مع اتحاد الجنس من غير التفاضل ولو حكما مثل الاجل. والظاهر ان جوازه ايضا اجماعي، الا انه يشترط في الصرف التقابض في المجلس كما سبق.

(الخامس): الربويين مع الاتحاد والتفاضل، والظاهر ان لاختلاف في تحرجه، وقد مرّ دليله، فتأمل.

واما دليل الثاني: وهو كونها مما يكال او يوزن بالمعنى الذي سيجيء - فهو الاجماع المدعى في التذكرة المستند الى الاخبار وقد تقدم بعضها، مثل ما في صحيفة الحلبي عن ابي عبدالله عليه السلام قال: لا باس بمعاوضة المتاع ما لم يكن كيلا ولا وزنا (٣).

ومثل رواية منصور بن حازم عن ابي عبدالله عليه السلام قال: سألته عن

(١) الوسائل، ج ١٢ كتاب التجارة، الباب ١٣ من ابواب الربا، الحديث ١.

(٢) وسائل، ج ١٢ كتاب التجارة، الباب ١٦ من ابواب الربا، الحديث ٧ وفيه وفي الكافي (ما لم

يكن كيلا او وزنا). (٣) الوسائل، ج ١٢ كتاب التجارة، الباب ١٧ من ابواب الربا، الحديث ٣.

والجنس هنا الحقيقة النوعية كالحنطة والارز والتمر، ولا يخرج الحقيقة باختلاف الصفات العارضة.

الشاة بالشاتين والبيضة بالبيضتين، قال لابس مالم يكن فيه كيل ولا وزن (١).
ورواية عبيد عن ابي عبدالله عليه السلام قال: لا يكون الربا الا فيما يكال
او يوزن (٢).

ورواية اخرى من منصور بن حازم عنه عليه السلام: فاذا كان لا يكال
ولا يوزن فليس به باس اثنين بواحد (٣).

والاصل، وادلة جواز البيع المتقدمة، وهذه الاخبار مع عدم الدليل على
خلاف يدل على عدم دخول الربا في المعداد وغيره اذا لم يكن احدهما، وهو
ظاهر، فتأمل.

ثم اعلم ان الكيل والوزن المعتبرين، معتبران في العوضين بخصوصيهما،
ولا يكفي كونها في جنسهما واصلهما كذلك، فلا بد من وجودهما مثلاً في الجبن
والنخض والزبد، ولا يكفي كون الحليب واللبن كذلك، وكذلك في الحنطة والدقيق
والخبز والثمار والفواكه وغيرها، وهو معلوم، ومفهوم من التذكرة ايضاً. ونقل في
التذكرة اجماع المسلمين على ان الربا في النقد مشروط باتحاد الجنس، وانما وقع
الخلاف في النسبة، وانهم اتفقوا ايضاً على وجود الربا في امور مسته، البر والملاح
والذهب والفضة والتمر والشعير.

قوله: «والجنس هنا الحقيقة النوعية الخ» اشار بلفظ هنا، اي الفقه
والاصول، او باب الربا، الى ان الجنس له اطلاق اخر، وهو الجنس المنطقي المقابل

(١) الوسائل، ج ١٢ كتاب التجارة، الباب ٦ من ابواب الربا، الحديث ٥.

(٢) الوسائل، ج ١٢ كتاب التجارة، الباب ٦ من ابواب الربا، الحديث

(٣) الوسائل، ج ١٢ كتاب التجارة، الباب ١٦ من ابواب الربا، قطعة من حديث ٣.

للنوع، فهذا الاصطلاح عكس ذلك في الجنس والنوع والامر في ذلك هين.
ولكن تحقيق ما يعرف به الجنس مشكل جداً، فانه تارة يعلم ان المراد به النوع، فكلما تحقق حقيقة واتفاق افرادها فيها، فهو النوع الواحد المراد بالجنس الواحد الذي هو شرط الربا، وتحقيقه متعسر جداً، بل قد ادعى كونه متعذراً.
وتارة ان المراد به ما يشمله لفظ واحد ويخصه، مثل الخنطة والارز والقر، فان لكل واحد اسماً خاصاً وتحت افراد متكررة، وان وجد بين الافراد اختلاف كثير الا انه ليس له اسم خاص، ولا حقيقة خاصة، بل الاختلاف بالصفة، وان كان له اسم فهو بانضمام الاسم الاول مثل سن الجمل فانه الخنطة (سمي خ) بسن الجمل (١) والمولاني، فانه الارز المولاني.

وينبغي ان يضم اليه ان لا يكون اسم لبعض افراده يختص به، فان الطعام مثلاً اسم خاص لما يطعم به ولكن لبعض افراده مثل الخنطة اسم خاص.
وفيه ايضاً تأمل، لعدم ضبط ذلك، مع ان لكل قوم لساناً واصطلاحاً، فهو ايضاً ليس بضابط واضح فانه لا بد مع ذلك من المناسبة الكلية بين افراده، الا ان يقال: انه لازم فان الاسم الخاص لا يكون الا معه.

ولكن قد يشكل بامور مثل الحبوب وما يعمل به مثل القرو دبه والعنب وخله ودبه وغير ذلك، فتأمل.

ولعلك تفهم اتحاد الجنس بملاحظة كلتا الضابطين ويتبع كلامهم فما يكون له اسم واحد وحقيقة واحدة - بحسب الظاهر، والذي يجده العقل بحسب تفاهم العرف كذلك - فهو جنس واحد مع فروعه، وما يعمل منه او (اذخ) ما يخرج عن الحقيقة يعمل فيها عن اصلها، وان خرج عن ذلك الاسم والحقيقة عرفاً وخاصة

(١) هكذا في جميع النسخ وفي بعض النسخ الخطوة (الجمل) ما جاء المهمة بدل (جمل) بالجيم.

فالحنطة ودقيقها جنس (واحد خ)، والتمر ودبسه جنس والعنب والزبيب جنس، واللبن والمخيض والحليب جنس واحد، وجيد كل جنس ورديته واحد، وثمره النخل جنس، وكذا الكرم.

وطعما، فاستفهم الله يفهمك.

قوله: «فالحنطة ودقيقها جنس الخ» لان حقيقتها واحدة، اذ التصرف في الحنطة بالطحن مثلا لا يخرجها عن حقيقتها، وهو ظاهر. وكذا كل جنس مع فرعه مثل التمر والدبس، والرطب والعصير والزبيب والعنب والدبس وغير ذلك فيجوز بيع الحنطة بدقيقها نقدا متساويا لامتصاصا ولانسية.

قال في التذكرة: قد بينا ان اصل كل شيء وفرعه واحد، يباع احدهما بالآخر متساويا لامتصاصا ولا يجوز نسية اذا كان مما يكال او يوزن، فيجوز بيع الحنطة بدقيقها ودقيق الشعير وتسويقها والسويق بالدقيق عند علمائنا اجمع. وادعى ايضا الاجماع في الاتحاد بين الحنطة وجميع ما يعمل منه حتى بينها وبين الخبز والهريسة.

وكذا بين جميع انواع اللبن وما يحصل منه حتى بين الحليب والكشك والكاهع، فتأمل.

ويدل على اتحاد الحنطة والدقيق والسويق صحيحة زرارة عن ابي جعفر عليه السلام قال: الدقيق بالحنطة والسويق بالدقيق مثلا بمثل لا باس به (١). وما في مضمرة سماعة قال: وسألته عن الحنطة والدقيق؟ فقال: ذا كانا سواء فلا باس (٢).

(١) الوسائل، ج ١٢ كتاب التجارة، الباب ٩ من ابواب الربا، الحديث ٤.

(٢) الوسائل، ج ١٢ كتاب التجارة، الباب ٨ من ابواب الربا، قطعة من حديث ٦.

ومثله مرسلة صفوان عن رجل من اصحابه عن ابي عبدالله عليه السلام قال: الخنطة والدقيق لا ياس به راساً برأس (١).

وصحيحة محمد بن مسلم عن ابي جعفر عليه السلام قال: قلت له: ماتقول في البر بالسويق؟ فقال: مثلاً بمثل لا ياس.

قال: قلت له: ان يكون له ربع او يكون له فضل، فقال: أليس له مؤنة؟ قلت: بلى، قال: فهذا بهذا.

وقال: اذا اختلف الشيطان فلا ياس به مثلين بمثل يداً بيد (٢) وغير ذلك من الاخبار.

وكذا قال في التذكرة: يجوز بيع الخنطة بالخبز متساوياً نقداً، ولا يجوز نسبة ولا متفاضلاً، ويجوز بيع الخبز بالخبز رطباً ويابساً ومختلفين، ويسع الفالوذج بالخنطة. ونقل منع العامة في الكل، ودليله اتحاد الحقيقة والرواية.

ولكن فيه تأمل من حيث انطباقه على القوانين، من حيث انه لا يصدق على الكل اسم خاص وان له حقيقة واحدة، ولهذا لو حلف شخص ان لا يأكل احداهما لا يحنث باكل الآخر، فيحتمل ان يكونا جنسين، وجواز بيع احدهما بالآخر يكون لذلك، ويكون الشرط للكرهية مع علمه كما مر في سائر المختلفات.

ويمكن ان يقال: الضابط احد الامرين: اما الاتفاق في الحقيقة، او الاتحاد في الاسم، وهنا الاول متحقق وان لم يتحقق الثاني. وفيه تأمل.

ومن حيث انه لا شك ان الخنطة اذا جعلت دقيقاً تريراً، وهو ظاهر، ودلت عليه صحيحة محمد المتقدمة، وانطباق الوجه المذكور فيها على قواعدهم يحتاج الى

(١) الوسائل، ج ١٢ كتاب التجارة، الباب ٩ من ابواب الربا، الحديث ٥.

(٢) الوسائل، ج ١٢ كتاب التجارة، الباب ٩ من ابواب الربا، الحديث ١.

التأمل، فلا ينبغي صحة بيع أحدهما بالآخر متساوياً أيضاً للزيادة، كما في اليابس من جنس باخر رطباً مثل الرطب والتمر والعنب والزبيب كما سيجيء، فلا ينبغي النظر إلى مثل هذه الزيادة في وقت آخر بتبديل وتغيير مع أنه معتبر عندهم كما سمعت في الرطب والتمر، فتأمل في الفرق، ومن حيث أنه قيل أحدهما مكيل والآخر موزون، كان الخطة مكيل والدقيق موزون وإنهما معتبران في البيع. ويمكن أن يقال كلاهما مكيل، إذ الظاهر كونها في زمانه صلى الله عليه وآله كان كذلك، كما نقل ذلك في الخطة بالاجماع.

على أنه يمكن أن يختار الوزن لأنه أصل ويجوز بيع المكيل به للاجماع المنقول في شرح الشرايع على جواز بيع الخطة بالوزن مع كونه مكيلاً بالاجماع. ولكن الظاهر أنه تحصل الزيادة في الخطة على الدقيق بعد الطحن، فإن اختار الوزن تحصل هذه باعتبار الكيل، وإن اختار الكيل تحصل الزيادة باعتبار الوزن، وهو ظاهر، فيمكن التوجيه بما تقدم ولعل الأول أولى، والاجتناب احوط. ثم اعلم أنه لا يعلم من قول المصنف هنا: (جنس) جواز بيع أحدهما بالآخر، إذ قد يكون جنساً واحداً ولا يجوز بيع أحدهما بالآخر، للجهل بالتساوي، فانه كما تمنع الزيادة من البيع كذا يمنع عدم العلم بالتساوي واحتمالها، وهو مصرح في كتب العامة والخاصة، لا ترى أنه قال: (والتمر ودبسه جنس والعنب والزبيب جنس وثمره النخل جنس) مع أنه قال: ولا يجوز بيع الرطب بالتمر متفاوتاً ولا متساوياً لأنه إذ اجف نقص.

والظاهر أنه كل ما شابهه كذلك، فبعض البحوث المتقدمة لا ترد على

المتن.

نعم لما صرح في التذكرة وادعى الاجماع على ذلك، وردت البحوث وهي مشتركة في أمثالها فتأمل.

واللحوم مختلفة،

فلحم البقر والجاموس واحد.

ولحم البقر والغنم جنسان، والوحشي مخالف لأنسيه.

قوله: «واللحوم مختلفة الخ» أي لحم كل جنس متحد ومختلف مع لحم جنس آخر كاصله، وبالجمله انه تابع لاصله كما ستعلم.

قوله: «فلحم البقر الخ» فيه تأمل، لاختلاف الاسم بالعرف المقدم على اللغة، وإن كان متحدا لغة، بل الحقيقة أيضاً، فإن للحم البقر خاصية غير لحم الجاموس، وبينهما تفاوت كثير إلا أنها جنس واحد في الزكاة.

ويفهم دعوى الاجماع عندنا على كونها جنساً واحداً من التذكرة، فالاجتناب جيد ثم إن الظاهر جواز بيع الجنس بعضه ببعض مع ملاحظة اليبوسة والرطوبة، فيجوز الرطب بالرطب واليابس بمثله، وصرح به في التذكرة، وإن وجد فيه التفاوت إلا أنه يسير لا يتعابن مثله فلا يضر كما في الخبر بعضه ببعض والحنطة المبلولة بمثلها ومثلتها كثيرة، مثل التمر والرطب وسائر المأكلة بامثالها، قالها في التذكرة. وبغير الجنس يجوز متفاضلاً.

والظاهر أنه يجوز اللحم بالحيوان وإن كان من جنسه لعدم تحقق الوزن والكيل في أحد الطرفين وإن قلنا بانحداد الجنس، على أنك قد عرفت التأمل في مثله ويمكن كراهة ذلك لما روى عن أمير المؤمنين عليه السلام برواية عياث بن إبراهيم عن أبي عبد الله عليه السلام أن أمير المؤمنين عليه السلام كره بيع اللحم بالحيوان (١).

ويمكن جعلها أيضاً دليل الجواز، والسند غير صحيح لفيث بن إبراهيم وغيره (٢).

قوله: «ولحم البقر والغنم الخ» وهو ظاهر، لكون الوحشي من البقر

(١) لوسائل ج ١٢ كتاب التجارة، الباب (١١) من أبواب الرباء الحديث (١)

(٢) سند الحديث كما في التهذيب (أحمد بن محمد بن محمد بن علي (يحيى بن علي) عن عياث بن إبراهيم).

والحنطة والشعير هنا جنس (واحد خ) على رأي.

بخالفا لأسيه، وكذا كل حيوان، لاختلاف الحقيقة، بل الاسم ايضاً، لانه لا يطلق البقر من غير قيد على الوحشي.

وبالحمة حواز البيع بادلته مع تحقق الربا دليل الجواز حتى يتحقق المنع، فليحفظ ذلك مع الاحتياط.

قوله: «والحنطة والشعير هنا جنس على رأي» دليل رأيه روايات كثيرة.

مثل صحيحة الحلبي عن ابي عبدالله عليه السلام قال: قال: لا يباع مختومان من شعير بمختوم (١) من حنطة الا مثلاً بمثل والتمر مثل ذلك (٢).

ولها دلالة على اتحاد مطلق التمر.

وما في صحيحة الحلبي عن ابي عبدالله عليه السلام في حديث قال: ولا يصنع الشعير بالحنطة الا واحداً واحداً (٣).

وعدم الجواز فرع الاتحاد كما عرفت.

وما في صحيحة ايضاً عنه عليه السلام: ومثل عن الرجل يشتري الحنطة فلا يبعد صاحبها الا شعيراً، يصلح له ان يأخذ اثنين بواحد؟ قال: لا، انما اصلها واحد (٤).

وصحيحة محمد بن قيس الثقة (على ما ينشأ مراراً) قال: قال امير المؤمنين عليه السلام: لا تبع الحنطة بالشعير الا يداً بيد، ولا تبع قفيزاً من حنطة بقفيزين من

(١) في الحديث: سئل عن رجل اسلم دراهم في حصة مختوم حنطة او شعير، كانه يريد بالخاتم

ماحم عليه من صبر الطعام المطومة الخاتم وهو ما يمتص به الطعام من الخشب وغيره (مجمع البحرين ٩٤٢ ح ١).

(٢) الوسائل، ج ١٢ كتاب التجارة، الباب ٨ من ابواب الربا، قطعة من حديث ٤.

(٣) الوسائل، ج ١٢ كتاب التجارة، الباب ٨ من ابواب الربا، الحديث ٥.

(٤) الوسائل، ج ١٢ كتاب التجارة، الباب ٨ من ابواب الربا، قطعة من حديث ٤.

شعير، وقال: سمعت ابا جعفر عليه السلام يقول: يكره وسقين من تمر المدينة
موسقين من تمر خيبر، لان تمر المدينة اجودهما (١).

قال: وكره ان يباع التمر بالرطب عاجلاً بمثل كيله الى اجل، من اجل ان
القمرييس فينقص من كيله (٢).

وفيه دلالة على تحريم الزيادة الحكيمة وهو الاجل، وعدم بيع الرطب بالتمر
للرطوبة الموجبة للنقصان.

والظاهر ان المراد بالكراهة، التحريم، لما مر في بعض الروايات: ان هيباً
عليه السلام لا يكره الحلال (٣) فتأمل.

وصحبة هشام بن سالم عن ابي عبدالله عليه السلام قال: سئل عن
الرجل يبيع الرجل لطعام (طعاماً يب) الا كرار فلا يكون عند ما يتم له ما باعه،
فيقول له: خذ مني مكان كل قفيز حنطة قفيزين من شعير حتى تستوفي ما نقص من
الكيل؟ قال: لا يصلح، لان اصل الشعير من الحنطة ولكن يرد عليه من الدراهم
بحساب ما نقص من الكيل (٤).

ورواية عبدالرحمن بن ابي عبدالله قال: قلت لابي عبدالله عليه السلام:
أيجوز قفيز من حنطة بقفيزين من شعير؟ قال: لا يجوز الا مثلاً بمثل، ثم قال: إنَّ
الشعير من الحنطة (٥).

(١) الوسائل، ج ١٢ كتاب التجارة، لو رد صدره في باب ٨ من ابواب الرب، الحديث ٨ وذله في
الباب ١٥ من تلك الابواب الحديث ٤.

(٢) الوسائل، كتاب التجارة، ج ١٢ الباب ١٤ من ابواب الرمة الحديث ٢ وفيه ان امير المؤمنين عليه
السلام الخ.

(٣) الوسائل، ج ١٢ كتاب التجارة، الباب ١٥ من ابواب الرب، قطعة من حديث ١.

(٤) الوسائل، ج ١٢ كتاب التجارة، الباب ٨ من ابواب الرب، الحديث ١.

(٥) الوسائل، ج ١٢ كتاب التجارة، الباب ٨ من ابواب الرمة، الحديث ٢.

ودليل الرأي الآخر خبر عن العامة: بيعوا الذهب بالورق والورق بالذهب والرب بالشعير ولشعير بالبر كيف شئتم يبدأ بيد (١)
وان حقيقتها مختلفة لاختلاف الخواص، وكذا الاسم.
ولهذا لم يبحث باكل احدهما الخالف على عدم اكل الآخر، وهو ظاهر،
ولأنها جنسان في الزكاة بالاتفاق.
والجواب عن الرواية: بعدم صحة السند، مع ان المتن ايضاً لا يخلو عن شيء، فافهم.

وعن اختلاف الحقيقة والاسم: انه اذا دلت الادلة التي سمعتها على عدم جواز البيع الا مثلاً بمثل وانها واحد في باب الربا، مابقي للاستدلال في مقابلتها بمجال.

نعم لا بد من تصحيح القاعدة التي وضعوها: فيمكن ان يقال: الاختلاف في الاسم لا يكفي في اختلاف الجنس الا مع عدم ظهور الاتحاد، فعه انما يتبع ذلك.
وبالجملة: ان اتحاد الاسم واختلافه علامة غالبية يبنى عليها الشيء مالم يحصل اقوى منها، فمع الاقوى يعمل به، ولهذا عمل بالاسم في غير الحنطة والشعير، وفيها ايضاً في غير باب الربا، مثل الزكاة والخلف، فان الزكاة يجب في الحنطة، اي ما يسمى بذلك بشرط بلوغها وحدها نصاباً، فلا يضم اليها الشعير اذ لا يسمى حنطة وان كانت حقيقتها واحدة واصلها واحد، لكون احكام الشرع مبنية على الاسم والاطلاق العرفي غالباً، لا الحقيقي النفس الامرى الا مع دليل يدل عليه،

(١) سنن ابن ماجه ج ٢ كتاب التجارات ص ٧٥٧ (٤٨) باب الصرف وما لا يجوز من مفاضلاً يبدأ بالحديث ٢٢٥٤ وسقطه (عبادة بين الصامت، فقال. هانا رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم عن بيع الورق بالورق والذهب بالذهب والرب بالبر والشعير بالشعير والتبر بالتبر. ولعلنا ان نبيع البر بالشعير والشعير بالبر يبدأ كيف شئنا) وفي لسان المأثورة للشافعي، كتاب البيوع تحت رقم ٢٢٦ وفيه (كيف شئتم) بدل (كيف شئنا).

والالبان مختلفة كاللحمان.

ومثله احكام الحلف واخويه وغير ذلك .

ولما دلت الادلة على اتحادهما حقيقة - وان ذلك كاف في باب الربا، ولا يحتاج الى اتحاد الاسم وليس الامر منوطا على الاسماء كما في غير باب الربا - وجب التمسك به .

وكذا اختلاف بعض الخواص، لا يدل على اختلافها حقيقة وفي باب الربا لدليل، لان ذلك ايضاً علامة، لامر موجب لليقين، ولهذا قيل : معرفة الحقيقة متعسر بل متعذر.

والحاصل : انه لا بد من اتباع النص، فان قدرنا مع ذلك حفظ قوانين الاصحاب، والا نقول بحرمها والاعتراض عليها، ولا يمكن رد النصوص لذلك الا ان يؤل بالكراهة، وهو بعيد.

وكانه الى ما ذكرنا اشار في التذكرة، قال: وبالحملة: الاعتماد على احاديث اهل البيت عليهم السلام والاختصاص بالاسم لا يخرج الماهية عن التماثل كالخطة والدقيق، فافهم.

ولا ينبغي جعل الاتحاد شرطاً واخراج الخطة والشعر عن ذلك، بان يقال: يشترط في الربا اتحاد الجنس الا في الخطة والشعر كما فعله في شرح الشرايع، لما سمعت ان لاختلاف في ذلك، وما وجد الاستثناء في كلام احد ممن رايناه، ولان النصوص صريحة في اتحادهما، لاني وجود حكم الربا فيها فقط مطلقاً، او مع الاختلاف، وهو ظاهر فليتأمل.

قوله: «والالبان مختلفة الخ» البان جمع لن كاللحمان جمع لحم. والمراد ان لحم كل حيوان ولبنه بالنسبة الى الآخر المخالف له في الجنس، مخالف، ودليله اختلاف الحقيقة والاسم المضاف، كاصلها، مثل القر والغنم ولحمها ولبنها.

والشيء واصله واحد كالزبد والسمن واللبن والسمنسم ودهنه
والخلول تابعة لاصولها.

قوله: «والشيء واصله واحد الخ» قد مرّ يانه وان كان فيه تأمل، من
جهة عدم اتحاد الاسم والخاصية، فلولالاجماع المفهوم من التذكرة، لأمكن القول
بالاختلاف.

وبالجملة فيه ايضاً اشكال من جهة القاعدة، ولكن قد عرفت ايضاً ان
الانطباق ليس بشرط كما في الحنطة والدقيق والشعير والحنطة، وان كان اتحاد
الحقيقة ايضاً غير ظاهر، الا ان الدليل على الكلية غير واضح، لانه ما وجد شيء
صحيح صريح في الكلية، والاسم غير صادق والاختلاف ممكن حقيقة، بل هو
الظاهر لاختلاف الخواص مثل الحل والتمر والجبن والحليب.

ويؤيده ما في صحيحة عبدالرحمن بن ابي عبدالله قال: سألت ابا عبدالله
عليه السلام عن بيع الفزل بالثياب المبسوطة والفزل اكثر وزن من الثياب قال:
لاباس (١).

ويؤيده ايضاً ما مرّ في صحيحة محمد بن مسلم من ان التفاوت ينجر بزيادة
العمل المقتضي للاجرة في السويق وكذا في هذا الثياب.

وبالجملة الدليل غير قائم على الاتحاد بين الشيء الربوي واصله كلية، بل
قائم على عدمه، والاصل وادلة اباحة البيع دليل الجواز، الا ان كلام الاصحاب
ذلك، فالخروج عنه مشكل، والاحتياط يقتضيه والمسئلة من المشكلات يحملها
محلها.

وقد ادعى الاجماع في اكثرها في التذكرة حتى بين الحليب واللبن
والكشك والكافح والحنطة والخبز بجميع انواعه والمهرسة، فثبت لاجمع فيه

(١) الوسائل، ج ١٢ كتاب التجارة، الباب ١٩ من أبواب الرأيا، الحديث ١.

فلا يجوز بيع احد المتجانسين بالآخر مع زيادة كقفيز حنطة
بقفيزين منها،
ولا قفيز حنطة مقبوض بقفيز منها مؤجل،

لا يمكن الخروج عنه، وظاهر التذكرة الاجماع في كل اصل مع فرعه وفرع كل اصل
مع اخر، فتأمل.

والزبد اصل السمن والسمن اصل لدهنه، ومثله قوله: (الخلول دسعة
لاصولها)، فليتأمل فيه، اذ قد يقال: ان الكل مشترك في اسم الخل، والاصافة
بالعنب مثلاً لا يميزه عن نخل التمر، ولم يكن سبباً لاسم خاص له كما مر، الا ان
الظاهر ان الحقيقة مختلفة، فتأمل.

قوله: «فلا يجوز بيع الخ» دليله قد مر مفصلاً. وفيه اشعار بالجوار في كل
المتجانسين مع التساوي نقداً، وهو صحيح لما مر، الا انه يشترط في الصرف القبض
قبل التفرق، فتذكر.

قوله: «ولا قفيز حنطة الخ» اشارة الى عدم جواز الزيادة الحكيمة وهو
الاجل، فالمراد بالمقبوض، الحال المقابل للمؤجل. ومثله تأخير الحال للزيادة كما
عرفت.

ودليله ما تقدم في سبب نزول الآية في مجمع البيان وصحيحة محمد بن
قيس التي تقدمت في كون الحنطة والشعير جنساً واحداً.

ويظهر من الشرايع التردد في السلف حيث قال: ولا يجوز اسلاف احدهما
على الاظهر.

ويظهر من شرحه عدم الخلاف في ذلك الا ما يشمر به عبارة الخلاف
والميسوط من لفظ الكراهة، على انها يحتمل التحريم كما هو واقع فيها هذا المعنى
كثيراً، فتأمل.

ويجوز التفاضل مع اختلاف الجنس نقداً وفي النسيئة قولان.
وكل ما ثبت أنه مكيل أو موزون في عهده (النبي خ) بنى عليه
والا اعتبر البلد، فإن اختلف البلدان فلكل بلد حكم نفسه.

وتردد في الشرايع في النسيئة، حيث قال: وفي النسيئة تردد.
قوله: «ويجوز التفاضل الخ» الظاهر عدم الخلاف في النقد والخلاف في
النسيئة، وقد مر دليل طرفيه، وإن الظاهر هو الجواز مع الكراهة مطبقاً مع الزيادة،
فتذكر.

قوله: «وكل ما ثبت أنه مكيل الخ» إشارة إلى ضابط الشرط الثاني وهو
الكيل والوزن، فقال: كلما ثبت أنه مكيل أو موزون في عهده صلى الله عليه وآله،
بنى عليه، أي فهو كذلك دائماً، ولا يتغير عن حكمه وإن غيرهما الناس (والا اعتبر
البلد) أي كلما لم يثبت فيه الكيل ولا الوزن ولا عدمهما في عهده صلى الله عليه وآله،
فحكمه حكم البلدان، فإن اتفق البلدان فالحكم واضح، وإن اختلفت ففي بلد
الكيل والوزن يكون ربوياً تحرم الزيادة، ففي غيره لا يكون ربوياً فيجوز التفاضل.
والظاهر أن الحكم للبلد، لا لاهله، وإن كان في بلد غيره (١).

ولعل الأول مجمع عليه بين الأمة، حتى حكى عن أبي حنيفة الحكم بعادة
البلدان مطلقاً، ولكن نقل عنه أيضاً المكيلات المنصوصة مكيلات أبداً وكذا
الموزونات ما لم ينص عليه، فالمرجع إلى عادة الناس.

وكان المراد بما في عهده، ما ثبت علمه به وتقريره، والا فلا حجية فيه.
ويحتمل ما كان عادة في زمنه مطلقاً كما هو أكثر العبارات، لأن دليل

(١) في هامش بعض النسخ المخطوطة بعد قوله (في بلد غيره) ملاحظة (وصرح بالاجماع في شرح الشرايع،
وهو على التأمل بحسب القانون، ولا تنص على الظاهر، وأدلة جواز البيع والأصل يقتضي العلم، وعموم أدلة تحريم
الربا يقتضي البيع، مع دعوى الاجماع، مع الاحتياط، فلو ادعى الاجماع لأمكن ترجيح الأول، وهو ظاهر).

التحريم لمشروط بذلك اما وجد (في خ) بذلك الزمان مطلقا، الا ان يختلف في بلده وغيره.

وحينئذ يشكل، لاحتمال رجوعه الى بلده وكون كل بلد حكم نفسه، قلولا الاجماع على الاول لامكن القول بالحوالة على العرف مطلقا كما حكى عن ابي حنيفة، لانه العادة في الاحكام الشرعية كالقبض والحرز والاحياء وغيرها والمأكل والملبوس العير الجائر السجود عليه في الصلاة.

والفرق غير واضح، الا ان الاجماع متبع، لعدم امكان المخالفة، لفقدان الشريك في المسألة كما تقرر في العروع والاصول من العامة والخاصة.

واما الثاني فعلم دليله منه، وقيل: بتغليب التقدير، ولو في بلد واحد، فيجعل مكبلا وربويا لو كان كذلك في بلد واحد، لصدق اسم المكيل الموجب للتحريم.

ويمكن ان يقال: انه محمول على العرف والعادة في بلاد المعاملة والمعاملين، لما تقدم، وادلة الجواز الایماء بالعقود مطلقا، مع عدم تحقق دليل التحريم، لتقييده بالاجماع بالكيل، وليس بمعلوم تحققه فيما نحن فيه، وهو الظاهر، ولكن الاحتياط يتبع مهما لمكن.

ثم انه نقل في التذكرة: الاجماع من الامة في ثبوت الكيل في الاختاس الاربعة، الخنطة والشعر والتمر والملح.

والظاهر ان الوزن ايضا ثابت بالاجماع في الذهب والفضة، لانه نقل في التذكرة ثبوت الربا في هذه الستة، وقد علم الاشتراط باحدهما، فلما لم يكن الكيل فيها فكانا موزونين فيثبت فيها حكم الربا بالاجماع للشرايط بالاجماع، وقد مر عليها الاخبار ايضا، فلا يباع بعض الاربعة ببعض منها الا كيلا متساويا تساويا عرفيا، نقدا لانسية ولا متفضلا، لما مر، ولا يضر مع الاستواء كيلا التفاضل وزنا.

والظاهر ان التقدين كذلك، لا يباع الا وزنا نقدا متساوين، ولا يضر التفاوت الكيلي مع ذلك لو كان، ولا يجوز شيء من (الاول خ) الكيل بشيء من جنسها، وزنا بوزن وان تساويا وكذا في الاخيرين قاله في التذكرة.

وفيه تأمل، لانه قد جعل اصل كل شيء وفرعه جنسا واحداً، وكذا فروع اصل واحد حتى الهريسة والحنطة والكشك، والظاهر انه يحصل التفاوت الكثير بينها في الكيل مثل الحنطة والدقيق، ولان ثبوت الكيل في كل اصناف الحنطة مثلاً بالمعنى المذكور في زمانه غير ظاهر حتى الدقيق، ولهذا قيل انه موزون، وهو مصرح به، فاطلاق جواز بيع شيء منها بجنسه كيلاً وعلمه بدونه محل التأمل، الا ان يقيد بالثابت فيخصص بنحو الحنطة، ويشكل حينئذ بيعها بغيرها من اصنافها، فيمكن عدم الربا ببيعها بما لم يثبت فيه الوزن ولا الكيل في بلد المبايعة، لانها شرط في كلا الطرفين بخصوصهما ولا يكفي وجودهما في الجنس فقط كما مر، وهو يظهر من التذكرة وغيرها.

واذا ثبت الكيل فيما يقابل بالحنطة مثلاً يمكن البيع متساوي نقداً وان وجد التجاني في الحملة في احدهما ونقص في غيره مثل الحنطة والشعير بدقيقتها. وان ثبت فيه الوزن فيشكل البيع، ويمكن اعتبار الكيل لثبوته في احدهما بالاجماع، ولو وزن لانه اصل الكيل، فليتأمل.

ولانه حينئذ ينسفي عدم جواز بيع مائت في الكيل بغير جنسه ايضاً الا كيلاً، لما ثبت عندهم من عدم جواز الكيل كذلك. وكذا المورون، وقد صرح به في كتب الشافعية ايضاً.

ولا معنى لاعتباره بالنسبة الى بيعه بجنسه دون غيره مع ان المتعارف في اكثر البلدان الآن بيع الحنطة وزنا من غير نكير. وايضاً قال في التذكرة: ما اصله الكيل يجوز بيعه وزناً سلعاً وتعليلاً،

وما لا يدخله الكيل والوزن فلا ربا فيه كشوب بثوبين ودابة
بدابتين ودار بدارين وبيضة ببيضتين.

ولا يجوز بيعه بمثله وزناً، لأن الغرض في السلف والمعجل تعيين جنس معرفة المقدار،
وهو تحصل بهما، والغرض هنا المساواة، فاختص المبيع في بعضه ببعض به.
وفيه تأمل، لأن الدليل هو النص، فكيف يخرج عنه بالوجه المذكور.
قال في التذكرة: كما لا يجوز بيع الموزون بجنسه جزافاً، كذا لا يجوز بيعه
مكيلاً، إلا إذا علم عدم التفاوت فيه.

وكذا المكيل لا يجوز بيعه جزافاً ولا موزوناً إلا مع عدم التفاوت.
وقال أيضاً: لو كان حكم الجنس الواحد مختلفاً في التقدير كالخنطة المقدرة
بالكيل والدقيق المقدر بالوزن، احتمل تحريم البيع بالكيل والوزن، للاختلاف قدراً
وتسويغه بالوزن، فتأمل.

إلا أن يقال خروج ذلك بالاجماع، وادعى في شرح الشرايع ذلك في بيع
الخنطة وزناً، ويؤيده أن لائن صريح صحيح في عدم جواز ما يكال إلا كيلاً وكذا
ما يوزن وقد مر عموم أدلة الجواز وخروج المحقق المعلوم مثل بعض الجنس بالجنس
وبقي الباقي، فتأمل واحتفظ في ذلك وغيره منها أمكن.

وكذا الأشكال في المكيل قارة والموزون أخرى، فيمكن التخيير
للصدق والاعتبار.

قوله: «وما لا يدخله الكيل والوزن الخ» قد مر وجهه ولا يحتاج إلى
ذكره، لكن قد يتخيل عدم الجواز في الشوب بالثوبين، من جهة أن الغزل موزون
والشوب لا يخرج عن جنسه، فيكون بيع الربوي مع التفاضل.

وايضاً يلزم عدم جواز بيعه إلا وزناً كاصله، لأنه من جنس الغزل الذي
لا يباع إلا وزناً.

ويضمحل بانه يشترط في كل من الطرفين الوزن عادة، وليست العادة

وقيل: يثبت الربا في المعدود.

في الثوب ذلك وإن كان أصله لا يباع إلا وزناً وهو معلوم، وهو وجه جواز بيعه من غير كيل.

ويؤيد الحواز الروايات الدالة على جواز بيع الغزل بالثوب مع زيادة الغزل على وزنه، مثل صحيحة عبدالرحمن بن أبي عبدالله المتقدمة (١) ومثلها أيضاً موجودة.

ويمكن أن يقال أيضاً: إن الزيادة عوض العمل، وقد تقدم في صحيحة محمد بن مسلم (٢) وفيه تأمل.

قال في التذكرة: إذا خرج بالصنعة عن الوزن جاز التفاضل فيه كالثوب بالثوبين الخ.

ويمكن كون ذلك في مثل المصوغ من النقدين مثل الخاتم والحلي والظروف، بل يمكن في النقدين أيضاً ولهذا يعامل بهما من غير اعتبار الوزن فيهما مع قولهم باعتبار الوزن فيهما.

ولكن يمكن أن يكون للاعتماد على التعارف في الوزن فهو بمنزلة العلم به واختبار البائع، وقد عرفت عدم الدليل على الأصل، ويؤيده ما تقدم في بيع المصوغ من النقدين والمراكب المحلاة، حيث سكتوا عن اعتبار الوزن.

قوله: «وقيل: يثبت الربا في المعدود» قد تقدم ضعفه، فتذكر.

وفي تأخير هذا عن بيع الثوب بالثوبين الخ إشارة إلى أن ليس ذلك كله من المعدودات، كما يتوهم من شرح الشرايع، لأن المراد ما هو العادة في بيعه ذلك، نعم يمكن كون البيض من ذلك، كما هو في أكثر البلاد.

(١) الوسائل، ج ١٢ كتاب التجارة، الباب ١٩ من أبواب الربا، الحديث ١.

(٢) الوسائل، ج ١٢ كتاب التجارة، الباب ٩ من أبواب الربا، الحديث ١.

ولا يجوز بيع الرطب بالتمر متفاوتا ولا متساويا، لانه اذا جف نقص.

قوله: «ولا يجوز بيع الرطب بالتمر الخ» دليله وجود الزيادة الممنوعة بالاجماع والكتاب والسنة المتقدمة وعدم العلم بالتساوي الذي هو الشرط بالاجماع.

وثبوته الروايات من طريق العامة (١) والخاصة.

مثل ما في صحيحة الحلبي: لا يصلح التمر اليابس بالرطب، من اجل ان اليابس يابس والرطب رطب، فاذا يبس نقص، وقال في اخرها: والفاكهة اليابسة تجري مجرى واحداً (٢).

وفي رواية الازاري عنه عليه السلام مثل الاول (٣).

وما في صحيحة محمد بن قيس (الثقة) عن امير المؤمنين عليه السلام، وقال: سمعت ابا جعفر عليه السلام يقول: الى قوله وكره ان يباع التمر بالرطب عاجلا بمثل كيله الى اجل، من اجل ان التمر يبس فينقص من كيله (٤). والظاهر ان المراد بالكراهة هنا التحريم، لما مر ان علياً عليه السلام مايكره الحلال (٥).

وغيره كذلك، وهذه تفهم من صحيحة محمد بن مسلم حيث قال: علي عليه السلام يكره ذلك ونحن نكرهه، ثم قال: وعلى لا يكره الحلال الخ (٦).

(١) مبني من قريب.

(٢) الوسائل، ج ١٢، كتاب التجارة، الباب ١٤ من ابواب الربا، الحديث ١ وايباب ١٣ من تلك لاواب، الحديث ٣.

(٣) الوسائل، ج ١٢، كتاب التجارة، الباب ١٤ من ابواب الربا، الحديث ٧.

(٤) الوسائل، ج ١٢، كتاب التجارة، الباب ١٤ من ابواب الربا، الحديث ٢.

(٥) الوسائل، ج ١٢، كتاب التجارة، الباب ١٥ من ابواب الربا، قطعة من حديث ١ ونصه (ولم يكن علي عليه السلام يكره الحلال).

(٦) الوسائل، ج ١٢، كتاب التجارة، الباب ١٦ من ابواب الربا، الحديث ٧ وفيه (هال عليه السلام

والظاهر انه لا دخل هنا لقوله (الى اجل) بل هو ليس في بعض النسخ، وهو الاظهر، فكانه من غلط الكاتب في نسختي لقوله عليه السلام من اجل لح. وما في رواية العامة لما سئل صلى الله عليه وآله عن بيع الرطب بالتمر، فقال صلى الله عليه وآله: يتقص اذا جف؟ فقالوا: نعم فقال: فلا اذا (١). وقيل: بالجواز، ودليله الاصل، وعموم ادلة جواز البيع، مع عدم تحقق المانع.

وكانه حمل الروايات على الكراهة، ويؤيده لفظة (يكره) و(لا يصلح) فانه يستعمل غالبا في المباح المرجوح.

وهو للجمع بينهما، وبين رواية سماعة قال: سئل ابو عبد الله عليه السلام عن لعنب بالزبيب؟ قال: لا يصلح الا مثلا بمثل، قال: والتمر والرطب مثلا بمثل (٢).

وقد عرفت ان الاصل لم يبق مع الدليل، والعموم يخصص، وان روايات عدم الحواز كثيرة صحيحة ظاهرة في التحريم، ورواية الجواز غير صحيحة ولا صريحة، لاحتمال حملها على بيع العنب بالعنب والزبيب بالزبيب، وكذا الرطب والتمر، وهذا اظهر.

ويمكن حمله على عنب يابس مثل الزبيب، او الزبيب الرطب اللذين

كره ذلك علي عليه السلام فتحرم مكرهه، وليس في هذه الرواية جملة (وعلى لا يكره الحلال)

(١) سنن ابن ماجة ح ٢ كتاب اشعارات من ٧٦١ الحديث ٢٢٦٤ ونقطة (قال سمعت رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم، سئل عن اشتراء الرطب بالتمر؟ فقال: يتقص الرطب اذا سق؟ قال: نعم، مبي عن ذلك).

(٢) ابوداود، ح ١٢ كتاب التجارة، الباب ١٤ من ابواب الربا، الحديث ٣ وفي الكافي بعد قوله

(بمثل) قلت والتمر والزبيب؟ قال: مثلا بمثل.

وكذا كل ما شابه كاللحم الطري بالمشوي والعنب بالزبيب
ومبلول الحنطة بيابسها.

لا تفاوت بينهما بعد اليوسة، وكذا الرطب والتمر.
اذ الظاهر ان التفاوت اليسير بينهما لا يضر، بل انما المضر التفاوت
الفاحش الذي لا يتغابن بمثله كما مر في المكيال والميران، لانه قد يتسامح
بمثله، ولا يجب الرد، فحكمه حكم العدم.
ولان العالب لا ينفك عنه، اذ التساوي الحقيقي متعسر، بل مستعذر،
للتفاوت بين المكائيل والموازين، بل يوجد التفاوت في مكيل واحد وميزان
واحد في الحالين، وهو ظاهر، ولهذا جوز في التذكرة وغيرها بيع الخبز بالخبر مع
الاختلاف في الاجزاء المائية المستمرة للتفاوت بين اجزاء الحنطة.
والظاهر انه كذلك وان كان وزنياً.

ويؤيده رواية غياث عن جعفر عن ابيه قال: لا باس باستقراض الخبز،
ولا باس بشراء حرار الماء والروايا ولا بالفلس بالفلسين ولا بالقلعة بالقلتين، ولا باس
بالسلف في الملوس (١).

وجوز ايضاً العسل بالعمل، مثل ان يصفى من الشمع، والحنطة المبلولة
بالمبلولة واللحم الطري بمثله والمقعد بمثله والمشوي بمثله، مع ان الغالب وجود
التفاوت وهو واضح.

وكذا جميع الفواكه مثل العنب بمثله والتمر بمثله مع وجود النوى،
والرطب بمثله وكذا الالبان وغيرها، وبالجمله وهو ظاهر فليحفظ ذلك.

ثم ان الظاهر هو العموم وعدم الفرق بين امثال الرطب والتمر وغيرهما
مثل العنب والزبيب اذا كان التفاوت بينهما فاحشاً، للدليل الدال على عدم

و يجوز بيع لحم الغنم بالشاة على رأى.

جوز الرطب بالتمر، فإن الاول جار في الكل.
وكذا ما في اخر صحيحة محمد الحلبي (١).
ولان قوله: من اجل ان اليايس يابس الخ ظاهر في العموم.
ولقياس ايضاً، فليس الدليل في غير التمر هو القياس فقط، مع انه
منصوص المنة، فالظاهر جريانه في الفروع فتأمل.
وفي المتن ايضاً اشارة الى ان المراد، هو تعاوت الفاحش، حيث
قال: وكذا كل ما شابهه، وقيد اللحم بالطري ومقابلة بالمشوي، فيجوز الطري بمثله
وكذا بمثله المشوي لعدم التفاوت الفاحش، مع ظهور التفاوت في الجملة.
قوله: «و يجوز بيع لحم الغنم الح» ينبغي عدم الخلاف في الجواز
بالشاة حال حياتها متفاضلا ونسية، والخلاف بعد الذبح مع احد الامرين.
فمن حيث ان العادة بيعها بالوزن بعد، فيتحقق شرط الربوي وهو
الجنسية والوزن هنا. ومن حيث ان المذبح ليس يتعين بيعه بالوزن، لعدم تحقق
ذلك عادة بل الطاهر جواز بيعه حينئذ جزافاً، فليس بموزون.
وعموم ادلة البيع والعقود، مع عدم ثبوت دليل وجود الكيل والوزن في
مثله. يفيد الحواز، مستنداً بمعموم ما يستعاد من اكثر العبارات كالمتن والتذكرة
وغيرهما. وبالحديث المتقدم عن امير المؤمنين عليه السلام كره بيع اللحم
ماليوان (٢).

ويمكن جعله دليل التحريم ايضاً لما تقدم، والحمل على المذبح.
ولكن السند غير معتبر، لوجود عياث بن ابراهيم التبري (٣) وغيره.

(١) التوسل، ج ١٢ كتاب التجارة، الباب ٤ من ابواب الربا، الحديث ١

(٢) التوسل، ج ١٢ كتاب التجارة، الباب ١١ من ابواب الربا، الحديث ١

(٣) سند الحديث كما في التهذيب (احمد بن محمد بن علي (بحس ح) عن عياث بن ابراهيم)

وببيع قفيز حنطة بقفيز حنطة وفي احدهما عقد التبن ويسير التراب وشبهه.

وبيع درهم ودينار بدرهمين او بدينارين، ومد تمر ودرهم بمدين او بدرهمين وكذا ما شابه.

وبالجمله لو ثبت ان يبيع الحيوان المأكول بعد الذبح لا يجوز الا وزنا، لا يجوز الا باللحم من جنسه متفاضلا ونسبة، والا جاز.

قوله: «وبيع قفيز حنطة الخ» معطوف على بيع اللحم، أي يجوز ذلك. وهو اشارة الى دفع التوهم بانه اذا كان في احدهما عقد تبن او تراب ونحوه، او في كليهما، يمكن عدم الحيوان لعدم العلم بالتساوي في اجزاء الربوي، فصرح بالجواز لرفع ذلك، لان امثال ذلك لا يضر، للتعارف، وعدم الخلو عنه غالبا، فيحصل الضرر المنفي بالعقل والقل لو كان معتبرا، وللمسامحة بمثل هذا المقدار في المعاملة. ولهذا لا يثبت بمثله الغبن، وقد تقدم امثال ذلك، فكانه مجمع عليه.

قال في التذكرة: يجوز بيع مد حنطة فيها فضل وهو عقد تبن، او حب اسود، او تراب بمجرى المادة بمد حنطة مثله، او بخالص عن ذلك عند عمدنا، وكذا اذا كان في احدهما شعير سواء كثر (كان اكثر) عن الاخر او ساواه، زد في الكيل ولا، عملا بالاصل السالم عن الربا، لان التقدير تساويهما وزنا او كيلا، والفصل بالتراب وغيره بمجرى العادة، والشعير لا يضر، لقلته كالمنح في الصعام والماء في الخل.

قوله: «وبيع درهم الخ» وهو ايضا عطف على فاعل (يجوز) يريد الاشارة الى انه اذا كان احد الطرفين مشتملا على المخالف جنسا للطرف

الآخر، بحيث يصلح كونه في مقابلة المخالف، لا بمعنى أن يسوى ذلك، بل بمعنى أن يكون ما لا يجوز المعاملة به ومقصودا في العقد، ولا يكون تابعا، ولا يسوي شيئا، يجوز البيع حينئذ، مع حصول بيع الربوين متفاضلا. قال في التذكرة: وهو جائز عند علمائنا اجمع، وبه قال أبو حنيفة: حتى لو باع دينارا في خريطة بمائة دينار جازله.

ومستند الإجماع: عموم أدلة الجواز مع عدم تحقق الربا، لأنه إنما يكون في بيع أحد المتجانسين المقدرين بالكيل أو الوزن، متفاضلين أو نسية بالآخر، وهنا ليس كذلك، لأن المركب من الخنيس ليس بجنس واحد، وهو ظاهر. ولا احتمال أن يكون المقابل للمجانس ما يساويه قدرًا، من جنسه، ويبقى الباقي في مقابل غير المجانس، وإن كان أضعاف ذلك، فلا يحصل الربا، وهو ظاهر.

وبالجملة: الأمر إذا احتمل الصحة محمول عليها. ويؤيده الروايات في بيع المراكب المحلاة، والسيوف كذلك بهما. مثل رواية أبي بصير قال: سأله عن السيف المفضض يباع بالدرهم قال: إذا كانت فضته أقل من النقد فلا بأس، وإن كان أكثر فلا يصلح (١). وسأله عبد الرحمن بن الحجاج عن شراء ألف درهم ودينار بالف درهم، قال: لا بأس بذلك (٢).

ولا يصح عدم صحة السند والاضمار (٣)، لأنه مؤيد ومند (٤).

(١) و(٢) الوسائل، ج ١٢ كتاب التجارة، الباب ١٥ من أبواب الصرف، الحديث ٨ و١

(٣) سند الحديث كما في الكافي (محمد بن يحيى عن محمد بن الحسين عن صفوان عن عبد الرحمن

بن الحجاج).

(٤) هكذا في النسخ ولعل الصواب «لا سند» قال العلامة المجلسي في مرآة العقول

في شرح الحديث: التاسع صحيح وسنده الآخر حسن كالصحيح.

وان يبيع الناقص بمساويه من الزايد ويستوهب الزيادة.
ولاربا بين الولد ووالده.

قوله: «وان يبيع الناقص الخ» عطف مثل ماتقدم وإشارة الى التخلص عن الربا اذا اراد التفاضل في بيع الربويين، مثل ان اراد بيع قفيز حنطة بقميزين من شعير، او الجيد بالرديين وغير ذلك، يبيع المساوي بالمساوي قدراً ويستوهب الرايد.

وهو ظاهر لو حصل القصد في البيع والهبة.

وبغني الاجتناب عن الحيل مهما امكن، واذا اضطر يستعمل ماينجيه عدا الله ولا ينظر الى الحيل وصورة جوارها طاهراً لما عرفت من علة تحريم الربا، فكانه الى ذلك اشار في التذكرة بقوله: لودعت الضرورة الى بيع الربويات مستغضلاً مع اتحاد الجنس الخ وذكر الحيل منها ماتقدم.
الجنس الخ وذكر الحيل منها ماتقدم.

قوله: «ولاربا بين الولد ووالده الخ» عموم ادلة تحريم الربا يقتضي وجود الربا بين كل احد تصح بينهم المعاملة ولكن المشهور استثناء المذكورات، ونقل الاجماع عن السيد بعد خلافه، على عدم ثبوت الربا بين الولد ووالده، مستندا الى رواية عمرو بن جميع عن ابي عبد الله عليه السلام قال: قال امير المؤمنين عليه السلام: ليس بين الرجل وولده ربا، وليس بين السيد وعبد ربا (١).

ورواية زرارة ومحمد بن مسلم عن ابي جعفر عليه السلام قال: ليس بين الرجل وولده، وبينه وبين عبده ولا بين اهله ربا، انما الربا فيما بينك وبين مالا تملك، قلت: فالمشركون بيتي وبينهم ربا؟ قال: نعم، قلت: فانهم

(١) يومثل، ج ١٢ كتاب التجارة، الباب ٧ من ابواب الربا، الحديث ١.

ولا بين السيد وعبده المختص.

ممالك، فقال: انك لست تملكهم، انما تملكهم مع غيرك، انت وغيرك فيهم سواء، فالذي بينك وبينهم ليس من ذلك، لان عبدك ليس مثل عبدك وعبد غيرك (١).

والاجماع غير ظاهر، ولهذا ذهب السيد اولا الى الثبوت، وقال: معنى نفى الربا، نهى، مثل معنى (لارفت) (٢).

وقيل مثل ذلك في (لاغيبه للفاسق) (٣).

وابن الجنيذ ذهب الى عدم الثبوت من جانب الوالد فقط.

والحديث غير صحيح.

وعصوم أدلة التحريم قوى.

ويمكن ان يقال: لاربا بين الرجل وولده، بمعنى جواز اخذ الوالد من مال ولده، لا العكس.

ويؤيده اخبار اخر، مثل ان الولد وماله لوالده (٤).

فيمكن الاقتصار على موضع الاجماع لو كان، وهو اخذ الوالد من الولد الصلي فقط.

واما عدم الثبوت بين العبد وسيد، فبناء على القول بانه لا يملك واضح.

واما على القول الاخر، فلا يظهر، اذ الرواية غير صحيحة، ولا نعرف غيرها، الا ان

يدعى الاحماع، فيقتصر على موضعه، وهو القن الخاص، لا المكاتب مطلقا،

ولا المشترك، كما تشعر به الرواية المتقدمة.

(١) التوثيق، ج ١٢ كتاب التجارة، الباب ٧ من ابواب الربا، الحديث ٣. (٢) سورة البقرة/ ١٩٧.

(٣) لاحظ عولي الثاني ج ١ ص ٤٣٨ الحديث ١٥٣ وهامشه.

(٤) التوثيق، ج ١٢ كتاب التجارة الباب ٧ من ابواب ما يكتسب به مراح.

ولا بين الرجل وزوجته. ولا بينه وبين الحرّي. ويثبت بين المسلم والنمي على رأي

وأما بين الزوج والزوجة فمثل ما تقدم، فإن كان اجماع فنقتصر عليه، مثل الدائمة كما اختاره في التذكرة، مؤيداً بحواز اكلها من بيت زوجها، وفي بعض الروايات الصحيحة تسلط الزوج على مالها بحيث لا يجوز لها العتق وغيره إلا بإذنه.

فلا يبعد عنده بينهم من الطرفين على تقدير الاجماع، والا فعموم ادلة منع الربا متبع.

وأما بين المسلم والكفار فظاهر رواية زرارة تحققة مطلقاً. ولكن صريح روايته في الكافي والتهذيب، حيث قال بعد رواية عمرو بن جميع: وبهذا الاسناد قال: قال رسول الله صلى الله عليه وآله: ليس بيننا وبين اهل حربنا ربا، (فانا يرب) نأخذ منهم الف درهم بدرهم، ونأخذ منهم ولا تعطيه (١) خلافة.

الا ان سند رواية زرارة اوضح (٢)، ويؤيده عموم الأدلة. ويمكن حمل الاخيرة على من كان ماله فيئاً، فيجوز اخذه منه، وهو الحرّي الغير المأمون، فبالحقيقة ليس ربا وبيعا، بل استنقاذاً وفيئاً. وأما بين المسلم والكتابي، او المأمون، فالظاهر ثبوته مطلقاً، لتحقق الربا، فيجري دليله هنا، ولهذا لا يجوز من جاتبه.

وأما العدم، فما نعرف له وجهها الا ماسياتي مع ما فيه. وبالجملّة ان ثبت دليل من اجماع ونحوه على عدم الربا فيتبع، والا

(١) لوسائل، ج ١٢ كتاب التجارة، الباب ٧ من ابواب الربا، الحديث ٢.

(٢) سند الحديث كما في الكافي (محمد بن يحيى عن محمد بن أحمد عن محمد بن عيسى عن ياسين الصيرفي عن حريز عن زرارة).

المطلب الرابع: فيما يندرج في المبيع

وألفاظه ستة:

الأول: الأرض والساحة والبقعة والعرصة،

فعموم الكتاب والسنة، بل الإجماع متبع كما هو مقتضى الأصول، فتأمل.
ونقل في الفقيه أيضاً روايتي عمرو بن جميع، ولكنه بغير سند، ثم قال:
وقال الصادق عليه السلام: ليس بين المسلم وبين الذمي ربا، ولا بين المرأة
وبين زوجها ربا (١).

ولكن هذا أيضاً بغير سند، وتعارضها رواية زرارة، مع أنها أوضح سنداً،
إذ ليس فيها إلا (محمد بن أحمد عن محمد بن عيسى) والأول مشترك، وفي
الثاني قول.

فالقول بعدم الربا في الذمي مثل الحرابي، بل أبعد، لقلة القائل وعدم
إمكان التأويل وإرسال الخبر إلا أنه في الفقيه المضمون.

ولكن الخروج عن الأدلة القطعية التي تقدمت، بمثله، مشكل. ولهذا
اختار المصنف والأكثر الثبوت بين المسلم والذمي مطلقاً.

قوله: «المطلب الرابع: فيما يندرج في المبيع الخ» أي الألفاظ البيعية
التي تستعمل غالباً، ويندرج تحتها أشياء التي باحث عنها العلماء ولها توبيع
ومثال - ستة، حتى في كتب العامة أيضاً.

أولها الأرض وتابعها الساحة، وهي ساحة الدار والبقعة، وهي قطعة من
الأرض، والعرصة، عرصة الدار، وهو ماني ومسطها.

(١) لوسائل، ج ١٢ كتاب التجارة، الباب ٧ من أبواب الربا، الحديث ٤.

فلا يندرج تحتها الشجر والزرع والبذر الكامن.
ويتخير المشتري مع جهله به بين الرد والاخذ بالثمن.

قوله: «فلا يندرج تحتها الخ» دليل عدم الدخول، ان اللفاظ محمولة على المعاني العرفي الشرعي لو كان (١)، وعلى اصطلاح المخاطبين ان كان، والا فالعرفي العامي، والا فاللغوي.
والمراد بالمعاني ما يفهم منها بحسب التخاطب ارادة اللفظ ذلك مطابقا كان او تضمنيا، او التزاميا.

ومعلوم عدم فهم المذكورات من تلك الالفاظ.
وكانه لذلك لاختلاف فيه عندنا، كما لاختلاف في عدم الدخول مع الاستثناء، والدخول فيما اذا قال: بما فيها ونحوه.

قوله: «ويتخير المشتري الخ» اي لو كان المشتري جاهلا بوجود الاشياء في الارض المبتاعة - كما لو اشترها بالوصف، او رآها قبل الزرع والغرس - له الخيار في فسخ العقد واخذ ثمنه، وابقائه واخذها بالثمن، والرضا به مجانا بغير شيء.

ولعل دليله: ان وجود هذه الاشياء فيها سبب لتعطيلها غالبا، والعقد يقتضي الانتفاع بالفعل، من غير مضي زمان كثير عادة، ففيه ضرر على المشتري، ولا ضرر كالميب، وليس اياه حتى يكون الارش ايضا جائزا، وهو ظاهر.

ويمكن سقوط خياره ان قطع النظر عن الزرع والبذر مع عدم الضرر على المشتري كما في الاحجار المدفونة.

قال في التذكرة: فان ترك البائع له سقط خياره قاله الشافعي، وعندي

(١) هكذا في جميع النسخ والمصواب (على المعاني العرفية الشرعية لو كانت).

ويدخل في ضمان المشتري بالتسليم اليه، وان تعذر انتفاعه به.
وتدخل الحجارة المخلوقة فيها دون المدفونة.

فيه اشكال ولعل الاول اولى للاصل وزوال ضرره الموجب له، لانه المفروض.
ولعل اشكال المصنف في غيره (١).

قوله: «ويدخل في ضمان المشتري» اي مع كون الارض المبتاعة مشغولة ويتعذر الانتفاع بها فيدخل في ضمان المشتري بالقبض والتسليم، لان مقتضى القبض والتسليم ذلك، والاصل عدم مانعية عدم الانتفاع، خصوصاً مع العلم والرضا.

ويؤيده (على اليد ما اخذت) (٢).

ولعله لا خلاف عند الاصحاب حينئذ.

نعم فيه تأمل مع عدم العلم بما فيها، ان لم نقل بان المأخوذ بالسوم مضمون، كما هو الظاهر، ومذهب المختلف، لعدم الدليل عليه، وتقدم.
ويظهر من التذكرة عدم حصول القبض في الدار بالتسليم مع شغله بالامتنعة.

وهو غير بعيد، لان التسليم غير تام، فان تسليم التام للدار انما يتحقق بكونها مفرغة.

لعل قوله (به) في المتن راجع الى المبيع المفهوم، او الارض باعتباره، او الى ما فيها مثل البذر والبناء سببية.

قوله: «ويدخل الحجارة الخ» دليل دخولها فهمه من اللفظ عرفاً،

(١) قال في التذكرة ج ١ ص ٥٧١ وللمشتري الخيار مع جهله، فان تركه البائع له سقط خياره وعليه القبول، قاله لشامي: وعندي فيه اشكال.

(٢) لاحظ عوالي انشائي ج ١ ص ٢٢٤ الحديث ١٠٦ وص ٣٨٩ الحديث ٢٢ وج ٢ ص ٣٤٥ وج ٢ ص ٢٤٦

الحديث ٢ وص ٢٥٩ الحديث ٣.

وعلى البايع النقل وتسوية الحفر.
 ويتخير المشتري مع الجهل، ولا خيار للمشتري بترك البايع لها،
 مع انتفاء الضرر بها،
 الثاني: البستان ويدخل فيه الأرض والشجر لا البناء على
 أشكال،

فإنها جزء مفهوم كالتراب ومائر الأجزاء.
 ودليل عدم دخول المدفونة، عدمه، لعدم الجزئية المفهومة، فإنها بمنزلة
 البذر والامتعة المدفونة فيها، وهو ظاهر.
 والظاهر أن له الخيار على تقدير الضرر العرفي، ولو كان بسبب طول
 زمان التفريغ بالأحجار المخلوقة ونحوها مع الجهل، لما تقدم، قاله في التذكرة:
 بقوله: يتخير المشتري الخ.
 قوله: «وعلى البايع النقل الخ» الظاهر أن هذا أيضاً على تقدير الضرر
 العرفي، فلو لم يكن لا يجب، كالكنوز المدفونة، والأحجار تحت الأرض بحيث
 لا يصل إليها الزرع وعرق الفرس.
 والحاصل أن ذلك مع الضرر الذي يعد عرفاً ضرراً وعيباً، ولكن له ذلك
 أن لم يتضرر المشتري بالتطويل ونحوه.
 وعليه على التقديرين طم الحفر وتسوية الأرض، بحيث يزول عنه ما يعنه
 وجوده في الأرض عيباً وضرراً، وإن لم يكن كذلك، لا يجب، وهو ظاهر.
 قوله: «ويتخير المشتري مع الجهل الخ» دليله قد مر. ويمكن تعليق
 قوله (ولا خيار للمشتري الخ) إلى الموضعين اللذين ذكر فيهما الخيار له، وإن
 بعد.

قوله: «الثاني: البستان الخ» دخول الأرض والأشجار والكلاء

نعم يدخل في القرية والد مسكرة مع الشجر دون المزارع.
الثالث: الدار ويندرج فيه الارض والحيطان والسقوف الاعلى
والاسفل الا ان يستقل الاعلى بالسكنى عادة.

والحيطان وغيرها، مما يفهم كونه كالجزة فيه، ظاهر.
واما البناء فان كان هناك قرينة دالة على دخوله فيه - او كان العرف
يقضي دخول مثل ذلك البناء في البستان، لانه بمنزلة الجزة، كالموضع الذي
يعمل لحافله، ووضع الثمرة، ولجلوس من يدخله وطبخه - يدخل، والا فلا.
يعلم ذلك من الضابط، مع اصل عدم البيع، فما يدخل عرفاً، يدخل،
والا فلا.

واختار في التذكرة عدم الدخول، قال: وهو عندنا، وعند الشافعي
يدخل.

لعل مراده ما ليس بداخل فيه عرفاً، مثل ما ذكرنا.
واعلم ان جهل مثل هذا لا يضر في صحة البيع، وقد اشرنا اليه فتذكر.
قوله: «نعم يدخل في القرية الخ» كان الدسكرة قرية صغيرة.
دخول البناء الذي فيهما ظاهر مما تقدم. وكذا دخول الشجر الذي
فيهما. وكذا الساحات الداخلة في السور والسور ايضاً ونحوها مما يفهم، كعدم
دخول مزرعة (مزارعة ح) من الاراضي البعيدة والقريبة الا مع القرينة الظاهرة،
مثل بذل ثمن كثير في مقابلة بيوت ثلاثة لا يسوى عشر عشر.

قوله: «الثالث الدار ويندرج فيه الارض الخ» الظاهر ان لاختلاف
ولا شبهة في دخول الارض والبيوت الداخلة فيها تحتانية وفوقانية مع الحيطان
الدائرة عليها، والسقوف الاسفل والاعلى (١)، الا ان يكون الاعلى مستقلاً

(١) هكذا في جميع النسخ والمصواب (السقوف السفل والعليا).

والثوابت وما أثبت من المرافق كالسلم المثبت والخشب
المستدخل في البناء والابواب المغلقة والاغلاق والرفوف المثبتين.
ولا يندرج الاشجار وان قال بحقوقها،

بالسكنى، بان يكون لها باب عليحدة من غير هذه الدار المبتاعة ويكون ممتازا
كالدار عليحدة، وحينئذ لا يدخل البيت الأعلى وحيطانه وسقفه. والظاهر دخول
ارضه التي هي سقف البيوت التحتانية الداخلة في الدار المفروضة.
قوله: «والثوابت وما أثبت من المرافق الخ» يدخل في بيع الدار
ما أثبت فيها ليدوم ويبقى مثل المرافق كالسلم الخ.
لعل المراد المرافق الذي تحتاج اليه (١) غالبا مما هو الجزء ونحو
ما ذكر.

والظاهر دخول ما على الابواب مثل السلاسل والحلق. وكذا لو كان على
الحيطان. وكذا الحمام الداخل، والبئر ومائهما وغير ذلك. ودليله ما تقدم.
والظاهر عدم الخلاف فيه، كعدم دخول المنقولات مثل الدلو والبكرة
والرشا والسرير والرف الموضوع على الخشب من غير ان يثبت بالاوتران والسلم
الغير المثبت، والاقفال الحديدية ومفاتيحها والكتوز والدفاين، كل ذلك ظاهر مما
تقدم.

قوله: «ولا يندرج الاشجار الخ» لان الشجر ليس جزء من الدار ولا من
حقوقها، اذ حق الدار ما يتعلق بها ويستعمل فيها، وكان مما يحتاج اليه فيها،
والشجر ليس كذلك.

وفيه تأمل، لان المتبادر من الدار ما دار عليه الحيطان مما أثبت فيه الغير
المنقول، فالظاهر الدخول وان لم يقل (بحقوقها)، الا ان تدل قرينة او عرف على

(١) هكذا في جميع النسخ والمصواب (المرافق التي تحتاج اليها).

الا ان يقول: وما اغلق عليه بابه وشبهه.
والمنقولات الا المفاتيح،
ولا الرحى المنصوبة.

عدم الارادة، بان يكون فيها اشجار كثيرة، مثل بستان ونحو ذلك. واما الشجرة الواحدة في الساحة، فالذي يفهم من العرف دخولها. ولهذا نقل عن المبسوط دخول النخل والشجر في بيع الدار في الدروس، فتأمل.

قوله: «الا ان يقول وما اغلق عليه بابه الخ» مثل وما دار عليه حائطه.

وجه دخول الشجر ونحوه حينئذ طاهر، لدخوله تحت اللفظ.

قيل: يصح مثل هذا الكلام وان لم يكن هناك حائط وباب، مثل الاراضي الخالية عنهما، فلا فرق في الصحة بينهما، الا ان الدلالة في الاولى صريحة، والاستعمال حقيقة، وفي الثانية كناية ومحاذ وهو ظاهر.

قوله: «والمنقولات الا المفاتيح الخ» اي لا يدخل المنقولات في بيع

الدار مثل الدلو وغيره مما تقدم بما تقدم، الا مفتاح القلق الذي من الخشب المنصوب في الباب او الحائط، لانه يدخل مثل اصله دون مفتاح القفل الحديد، لان مفتاحه لم يدخل كاصله.

قوله: «ولا الرحى المنصوبة الخ» اشارة الى عدم دخول ما اثبت،

لاعلى وجه الدوام، بل اثبت لسهولة الانتفاع. لعدم الدليل، مثل الحجر التحتاني للرحى والرف والدن والاجانة (١) والسلم المثبتات بالمسمار والاوتاد المثبتة في الارض والجدران ومعجن الخبان وخشب القصار ونحوها.

والظاهر ذلك، لاستصحاب تملك البائع، واصل عدم الدخول، مع عدم

ظهور دخولها تحت الاسم دلالة مفهومة معتبرة.

(١) الاجانة واحدة الأحنين، وهي الركن والذي يصل فيه الثياب (مجمع البحرين لغة اس).

الرابع: العبد ولا يتناول ماله وان قلنا انه يملك بائتمليك ،
وفي الثياب الساترة للمعورة اشكال .

قوله: «الرابع العبد الخ» الظاهر عدم دخول المال الذي مع العبد في بيعه ، سواء قلنا انه يملك ام لا يملك ، وقد مر هذه فتذكر .

وظاهر المتن انه على تقدير عدم تملكه يدخل ماله ، وهو غير ظاهر .
وايضاً لا يظهر لقوله: (بائتمليك) كثير فائدة .

قوله: «وفي الثياب الساترة الخ» يفهم منه عدم الاشكال في عدم دخول غير الساتر في بيع العبد والاشكال فيه .

وفيه اشكال ، لان الظاهر انه يحتمل دخول ما هو لابسه غالباً ، والعادة يقتضي عدم نزعها عنه ، وانه يكون معه غالباً ، فيدخل تحت بيعه ، فانه صار كالجزم .
ويحتمل عدمه ، للاستصحاب ، وعدم شمول اللفظ له . وهما جاريان في الساتر مع زيادة كون الساتر ضرورياً شرعاً ، وذلك يقوى دخوله .

وقال في التذكرة: لا باس به ، اي بقول الشافعي : بان ماعلى العبد من الثياب يدخل ، اعتباراً للعرف وهو الذي اخترناه في القواعد ، ولا وجه لدخول الساتر الا ان العرف يقتضي دخول ماعليه ، وان كانت اللغة تقتضي عدم دخول شيء اصلاً ، لعدم صدق المد على ماعليه لغة اصلاً ، وانما باع العبد ، وذلك جار في غير الساتر ايضاً .

وكذا البحث في عذار الدابة (١) ومقودها ويدخل نعلها ، لانه كالجزم .

واذا خلع الثياب من العبد وجرده وباعه لم يدخل الثياب قطعاً ، والعرف في العبد غير بعيد ، بخلاف الدابة فانها يباع من غير عذار ومقود والاصل عدم

(١) وعذار اللحية جانبها يتصل اعلاها بالصدر واسفلها بالعارض ، لتسير من عذار فندية ، وهو ماعلى

حديها من السلج (مجمع البحرين لغة عذر)

الخامس: الشجر ويندرج فيه الاغصان والورق والعروق،
ويستحق الابقاء مغروسا، ولا يستحق المغرس، بل يستحق
منفعته للابقاء.

ويدخل في بيع النخل خاصة الثمرة غير المؤبرة، ولو انتقل النخل
بغير البيع، او انتقلت شجرة غيره به او كانت الثمرة مؤبرة فلا انتقال.

الدخول حتى يتحقق، فتأمل.

قوله: «الخامس الشجر الخ» دليل الدخول ما تقدم، من كون العرف
يقتضي بالشمول، لان الغصن مطلقا رطبا ويابسا والورق كذلك حتى ورق التوت
الذي بمنزلة ثمرته كالجوز، وكذا العروق، وهو ظاهر، الا في ورق التوت فان فيه
تأملا.

قوله: «ويستحق الابقاء الخ» كان المراد: الشجر الرطب الذي يقتضي
العادة بانه انما شتره للابقاء، لا الذي يقتضي انه للقطع للسقف او الحطب.
وايضاً المراد مع خلوه عن قيد بمغرسه وبشرط بقائه وعدمه، والا فالشرط
متبع، وحينئذ الظاهر عدم دخول المغرس، لعدم شمول اللفظ له بوجه، ولا يقتضي
العرف ايضاً ذلك، نعم يقتضي بقائه في ذلك المغرس فقط، وشرائه بان يكون دائماً
له، لا يستلزم ذلك ايضاً، فانه يجوز الانتفاع دائماً بالاستحقاق دون الملكية، وما علم
من البيع الا ذلك.

وبالجملة الاصل دليل قوي، وما يعلم نقل المغرس بمثل بيع الشجر، وكانه
لا خلاف عند نافية كما يظهر من التذكرة. وحينئذ لو انقطع الشجر ليس للمشتري
غرس اخر، ولا التصرف في ذلك المغرس بوجه.

قوله: «ويدخل في بيع النخل الخ» اذا بيع النخل، فان كانت مؤبرة
ولم يشترط كون الثمرة للمشتري، فهو للبائع، لما تقدم وللإجماع المدعى في التذكرة.

وبدل عليه الاخبار ايضاً من العامة (١) والخاصة. مثل قول الصادق عليه السلام: من باع نخلاً قد أتره قشمرته للذي قد باع الا ان يشترط المبتاع، ثم قال: ان علياً عليه السلام قال: قضى رسول الله صلى الله عليه وآله بذلك (٢). ومثلها من طريق العامة (٣).

ومعلوم كونه له مع الشرط عملاً به.

واما اذا لم يؤبر، فالظاهر انه للمشتري عند علمائنا، لما يظهر من التذكرة وغيرها، الاجماع عليه. ويؤيده مفهوم الاخبار المتقدمة. ولان الغالب انه قبل ان أبر يعد من جزء النخل، فتأمل.

فان صح الاجماع فيها، والا فبعد الظهور لا يدخل كما في غير النخل، وفي النخل بالانتقال بغير البيع وبعد التأثير فانه للبايع، واليه اشار بقوله (ولو انتقل النخل بغير البيع الح) لعدم الدليل، اذ لاحجية في المفهوم المتقدم، وهو ظاهر، وذلك معلوم مما تقدم. وللاخبار الدالة على ان الثمرة في غير النخل بعد الظهور للبايع.

قال في التذكرة: لو انتقل بغير البيع النخل، فاثمرة بعد الظهور لمن كان له اولاً مطلقاً مؤبرة كانت ام لا، دليلاً ظاهراً مع الاجماع.

(١) لاحظ صحيح البخاري ج ٢ كتاب البيوع، باب من باع نخلاً قد اترت او ارض مرروعة او راحة
وصحيح مسلم ج ٣ كتاب البيوع (١٥) باب من باع نخلاً علياً تمرص (١١٧٢) الحديث (٧٧) والموطأ ج ٢ كتاب
البيوع (٧) باب ما جاء في تمر الدال وبيع ارضه (٦١٧) الحديث (٩) وسنن ابن ماجة ج ٢ كتاب سحاراب
ص (٧٤٥) (٣٩) باب ما جاء في بيع نخلاً مؤبراً او عبد الله ماله، الحديث (٢٢١٠).
(٢) الوسائل ج ١٢ كتاب التجارة الباب (٣٢) من ابواب احكام العقود الحديث (٣) الا انه سقط قوله (ثم
قال: ان علياً عليه السلام الح).

(٣) لفظ الحديث في الصحاح والسنن كما نقلناه انفاً هكذا (من ابن عمران السبي صلى الله عليه وآله) وسنن
قال: من اشترى نخلاً قد اترت قشمرتها للبايع الا ان يشترط المبتاع).

ولو أبر البعض انتقل غيره خاصة.
وللبايع ابقاء الثمرة الى وقت اخذها.
ولكل من البايع والمشتري السقي اذا لم يتضرر به صاحبه ولو
تقابل الضرران قدمت مصلحة المشتري.

قوله: «ولو أبر البعض الخ» اي لو أبر بعض النخيلات من بستان دون
البعض، وباع الكل، انتقل ثمرة الغير المؤبرة الى المشتري، لاثمرة المؤبرة، وجهه
ظاهر مما تقدم.

واما لو أبر بعض الطلع من نخلة واحدة ثم باعها، فالظاهر انه لم ينتقل اليه
شيء، بل الكل للبايع، ذكره في التذكرة، لصدق البيع بعد التأبير المستلزم لكونه
للبايع، وللأصل، وعدم العلم بخروجه للاجماع ونحوه.

قوله: «وللبايع ابقاء الثمرة الخ» اي في كل موضع حكم بكون الثمرة
للبايع مع كون الأصل للمشتري، يجوز للبايع ابقاء ثمرته الى وقت اخذه العربي.
دليله ظاهر، فان كون الثمر له يقتضي ذلك، فان الأصل والقاعدة اقتضى
بقاء هذه ثمرة الى واهاء ومع ذلك تصدى المشتري للشراء.

والظاهر عدم الفرق بين كون المشتري عالماً بالمسألة ام لا، لعدم الضرر

المنفي.

قوله: «ولكل من البايع والمشتري الخ» وذلك ظاهر، لحصول النفع
وعدم الضرر على الآخر. وكذا مع عدم النفع أصلاً لمن يريد السقي مع عدم ضرر
الآخر بوجه.

ولكن اذا حصل الضرر لاحدهما بالسقي، وللآخر بعدمه ففيه التأمل،
ولا يبعد ترجيح جانب المشتري، لانه اشترى لينتفع (انما اشترى لان ينتفع خ ل)
بالمشتري، والظاهر ان البايع قد اقدم على البيع لذلك وان حصل الضرر على نفسه، فتأمل.

السادس: الثمرة ويستحق المشتري الإبقاء إلى القطاف ويرجع فيه إلى العرف، ويختلف باختلاف الثمار. ولو استثنى نخلة فله الدخول والخروج ومدى جرائدها من الأرض.

قوله: «السادس الثمرة النخ» في جعل هذا سادس الألفاظ تأمل، لعدم شمولها الأشياء يدخل أو لم يدخل، بل هي من تنمى بحث النقل (النخل خ)، كما أن القرية والد مسكرة من توابع الدار بالتقريب والاستطراد، ولهذا جعلها في التذكرة وغيرها كذلك، وزيد على ما عده القرية والد مسكرة، لتم الستة، والأمر في ذلك هين.

قوله: «ويستحق المشتري النخ» يعني إذا اشترى الثمرة دون الأصل، بأن اشترى الثمرة ولم يدخل فيها الأصل يستحق الإبقاء على الشجرة إلى أن يؤخذها وإن لم يشترط، ويعلم ذلك مما تقدم، وهو ظاهر. والمرجع في وقت القطاف والإخذ، هو العرف المعلوم في كل فاكهة وثمره وغيرها.

ودليله ثبوت الرجوع إليه مع عدم الشرع والرجوع إلى أوامير كل شيء إلى العرف فيه، فما يؤخذ بسراً يؤخذ كذلك، وكذا رطباً وتراً وقصباً وغير ذلك، وهو ظاهر.

قوله: «ولو استثنى نخلة النخ» يعني لو باع سستاناً مثلاً واستثنى نخلة، وكذا إذا اشترى نخلة معينة فله الدخول والخروج والتردد إلى تلك النخلة من غير إذن المشتري وصاحب البستان، مع أنه ما يدخل فيه ليس ملكه، لأن ذلك مقتضى الاستثناء والشراء، فكانه استثنى أو اشترى شرط على المانع التردد إلى تلك النخلة لأصلها وأخذ ثمرتها وذلك مقتضى العرف وأنه مثل استحقاق صاحب الثمرة على النخلة مع انتقالها عن ملكه.

وكلما قلنا بعدم دخوله فانه يدخل مع الشرط،

المطلب الخامس: في التسليم

يجب على المتبايعين دفع العوضين من غير اولوية تقديم، مع اقتضاء العقد التعجيل، ولو اقتضى تأخير احدهما وجب على الاخر دفع المعجل.

ولكن ينبغي ان لا يكون ذلك الا لمصلحة النخلة المتعارفة لا غير اقتصارا على العرفي فيها دليله العرف.

وكذا له (مدى جرائدها) اي مقدار ما يطول ويذهب في الارض من اغصان تلك الشجرة.

وكذا عروقها، فليس للمالك منعه وقطع الاغصان او العرق، او شغل تلك الارض بما يمنع ذلك ويضر.

وكذا موضع جمع ثمرة النخلة وغيرها من مصالحها، فان ذلك كله يستحق صاحب النخلة، لا بمعنى انه يملك الارض، بل ليس له الملك الا النخلة. وهذه كلها يستحق الانتفاع بها في مصالحها، حتى ان الظاهر ان ليس له الجلوس في تلك الارض تحنها والتردد اليها عشا ومن غير مصلحتها، اقتصاراً على ما يستحقه عرفاً لمصلحة التي للمحله، لا غير، فلو قطع النخلة يبطل الاستحقاق بالكلية، وهو ظاهر مما تقدم.

قوله: «وكلما قلنا الخ» اي كلما قلنا بعدم دخوله في بيع شيء من الارض في الشجر، يدخل اذا قيد في العقد، بحيث يعلم كونه مبيعاً، وهو ظاهر وجمع عليه.

واعلم ان الذي يفهم من البحوث، والنزاع في دخول شيء وعدمه، وجواز البيع مع ذلك مطلقاً يدل على عدم الاحتياج الى العلم التام بالعوضين، وهو ظاهر في فهمه.

قوله: «المقصد الخامس في التسليم الخ» اعلم ان الاكثر هكذا قالوا:

وحاصله: انه انما يجب عليها معا الدفع، او بعد أخذ العوض، ويجوز لكل المنع حتى يقبض..

وكانهم نظروا الى ان البيع معاوضة محضة، ولا يجب على كل منها الدفع الا لعوض مال الآخر، فما لم يأخذ ذا العوض، لا يجب اعطاء العوض.

والمسألة مشككة كسائرهما، لعدم النص. وثبوت الانتقال بالعقد، يقتضي وجوب الدفع على كل واحد منها عند طلب الآخر وعدم جواز الحبس حتى يقتصر (يقبض خ) حقه، وجواز الأخذ لكل حقه من غير ادن الآخر ان امكن له على اي وجه كان، لان ذلك هو مقتضى الملك. ومنع احدهما حق الآخر وظلمه، لا يستلزم جواز الظلم للآخر، ومنعه من حقه. فيجب لهما الحاكم معا على ذلك ان امتنعا، فيعطى من يد ويأخذ من آخر، أو يقبض لاحدهما ويأمره بالاعطاء.

هذا كله مع اقتضاء العقد التمجيل والحلول، سواء شرط او اطلق، فانه المقتضى لما عرفت، فلو كان احدهما حالا والآخر مؤجلاً، اختص بالوجوب صاحب الحال، وللآخر الصبر الى الحل، فيجب عليه أيضاً حينئذ كالحال.

ولكن نقل عن الشيخ في التذكرة: تجزئ البايع أولاً، وقال: هذا رابع وجوه الشافعي.

كأن وجهه: ان العرف يقتضي ان البايع أحوج الى المعاملة، فهو احق بالدفع أولاً، وانه المتداول بين التجار فانه ما لم يسلم المبيع لم يطلب الثمن، بل يعاب على ذلك. ولما كان اكثر الامور مبنياً على عرف الناس والعادة فليس ذلك بعيد (بعد) كثيراً.

وحينئذ لا يجب الاعطاء والدفع اولا الا عليه، لاعلى المشتري.

الا انه ذكر في التذكرة في هذا المقام اكثر من مرتين: ان للسايح حق الحبس مع تعجيل الثمن، وليس له ذلك في المؤجل، ولا في المعجل بعد نقد الثمن.

والقبض في المنقول، القبض باليد، وفي الحيوان الانتقال به، وفي المكيل الكيل، وفي الموزون الوزن وفي نحو الارض التخلية.

وهذا يقتضي عدم وجوب الدفع او لاعليه، بل له الحبس. والظاهر أن للمشتري أيضاً ذلك، ويؤيده الاصل، وان الرضا بالبيع انما حصل للانتفاع بالعوض وأخذه، لا مجرد تملكه، وان امتنع صاحبه، فكأن العقد وقع بشرط عدم المنع، فيحوز له المنع. ويؤيده ما ذكره في النكاح: من حوّل امتناع الزوجة حتى يقبض مهرها مع الحلول فجاء الاشكال، الله يرفعه.

قوله: «والقبض في المنقول الح» هذا اشد اشكالا، لعدم النص، والخلاف الكثير مع عدم ظهور العرف الذي هو مرجع الامور مع عدم الشرع، على انه مما يعم به السيوى، لانه ذو فروع كثيرة، لما يعلم من التذكرة وغيرها، ومبنى كلى لأحكام كثيرة مثل الوصية والهبة والرهن.

فان للقبض فيها دخلا، اما شرطا للصحة، او للزوم، والبيع باعتبار جواز البيع قبله ام لا، وسقوط الضمان من المالك وعدمه، وجواز فسخ البايع مع تأخير الثمن وعدم قبض المبيع بعد ثلاثة ايام وغير ذلك، فان للقبض فيها دخلا.

والذي يقتضيه النظر: رجوع امثاله الى العرف، اذ لا شرع هنا على مانع عرف. وحينئذ لا فرق بين المنقول وغيره، والمكيل وغيره في كون المرجع فيها الى العرف، الا ان العرف فيها يكون مختلفا وغير ظاهر.

ولهذا اختار البعض التخلية مطلقا. قيل: المراد بها حيث تعتبر رفع المانع للمشتري من قبل البايع ان كان والاذن فيه، ولا يختص بلفظ، بل كل ما دل عليه كاف، وقد لا يكفي اللفظ الصريح، لوجود المانع منه.

الظاهر ان يقال: المراد اظهار عدم الميع بوجه ما، مع عدم المانع. وعلى التقديرين قد يتحقق في بيع المنقولات اذا كانت في بيت المالك

وليس يقبض، فانه بمجرد ذلك مع كونه في بيت المالك لا يقال انه قبضه وسلمه.
ولرواية عقبة بن خالد المتقدمة قال عليه السلام: من مال صاحب المال
حتى يقبض المال ويخرجه من بيته (١).

ولا يضر عدم صحة سندها (٢) ولا القول بظاهرها، ظاهراً.
اذ الظاهر عدم اعتبار الاخراج عن بيت المالك اتفاقاً.
لانه مؤيد، على انها الدليل على كون التلف قبل القبض من مال البائع.
نعم لا يمكن جعلها حجة على من اعتبر التخلية مطلقاً، او في سقوط
الضمان فقط كما فعله في شرح الشرايع لعدم الصحة وعدم القول.
وأيضاً لما قلنا رجوع الامر الى العرف، فعلم (علم) عدم كونه بالكيل والوزن
في المكيل والموزون، ولا العدد في المعدود.

والاول موجود في اكثر العبارات، والحق به الأخير الشهيد في الدروس،
وهو بعيد، لعدم الدليل، اذ لا يقال عرفاً على ذلك فقط القبض.
وأيضاً يلزم ان لو اشترى شيئاً بخبر المالك بالكيل، بل مع علم المشتري به
أيضاً، ثم تصرف فيه بالطحن والمجن والخبر والأكل، لم يكن قابضاً له، مع كون
كل ذلك باذن المالك.

على انهم صرحوا بان اتلاف المشتري قبض، فتأمل.
وأيضاً لا يكون تسليمه الى المستحق بعد ان كان مكيفاً عند الشراء وغيره
الا بكيل آخر، اذ لا شك ان التسليم لابد له من التسليم وما تسلمه بالكيل.
والظاهر خلاف ذلك كله.

(١) الوسائل، ج ١٢ كتاب التجارة الباب (١٠) من ابواب الخيار الحديث (١) .

(٢) سند الحديث كما في الفروع (محمد بن يحيى عن محمد بن الحسين عن محمد بن عبد الله بن هلال عن

عقبة بن حاند)

وأيضاً يلزم ان يجب على البائع الكيل للقبض مرة اخرى بعد ما كاله للبيع، لان القبض واجب عليه، مع انه قد لا يقبله المشتري، فلا يتحقق.

ولانه لا دليل على اخراجها عن القاعدة إلا ما روى في صحيحة معاوية بن وهب (المتقدمة في جواز البيع قبل القبض) قال: سألت ابا عبد الله عليه السلام عن الرجل يبيع المبيع قبل ان يقبضه فقال: ما لم يكن كيل او وزن فلا تبعه حتى تكيله وتزنه الا ان توليه الذي قام عليه (١).

وقد جمعت هذه مع المتقدمة حجة على من يعتبر التولية مطلقاً، والاولى حجة على من اعتبر الكيل والوزن فيها وذكرها مرتين.

وانت قد عرفت المتقدمة، وهذه ما افهم دلالتها، لان ظاهرها ان البيع قبل القبض لا يجوز حتى يكيل او يزن وذلك لا يدل على كون القبض ذلك، وهو ظاهر، ولا يدل على ذلك نضم السؤال، اذ يصح جواب السائل، هل يجوز قبل القبض؟ بانه لا يجوز بدون الكيل، يعني لا بد من الكيل الذي القبض حاصل في ضمنه، اى لا بد من القبض وشئ آخر.

لا يقال: قد نقل في التذكرة لاتمام الاستدلال بهذه: ان لأجماع عندنا حاصل على بيع حواز بيع الطعام قبل القبض، فلو لم يكن الكيل المطلوب هو القبض ويتحقق القبض بدونه لم يكن لقوله (حتى يكيله) معنى.

(لانا نقول): على تقدير تحقق الاجماع، معناه الحواز بعد القبض. مع باقي الشرايط، والكيل من حملته، لأن كيله هو القبض.

وقد علم بذلك انها لا تدل على كون القبض المعتبر في بيع الطعام ايضا ذلك، وان لم يكن في نقل الصمان، كما هو مذهب الدروس على ما قاله في شرح

(١) الوسائل ج ١٢ كتاب التجارة، الباب (١٦) من ابواب احكام العقود، الحديث (١١) وفي التهذيب والوسائل

(بيع) هـ

الشرايع، فممكن ان يكون القبض في الطعام ايضا بالكيل او غيره لاسقاط لضمده
كما هو مذهب البعض، مع عدم جواز البيع الا كيلا او وزنا، لان الظاهر انه مذهب
لمختلف وغيره، فليس ذلك احداث قول كما يفهم من شرح لشرايع، حيث رجع
عن كونها حجة وكونها صريحة في كون القبض بالكيل او الوزن في الطعام، وقال:
التحقيق ان الخبر (١) دل على النهي، عن البيع قبلهما، لا أن القبض لا يتحقق
بدونها، فلوقبل بالاكْتفاء في نقل الصمان فيها بالنقل امكن، ان لم يكن احداث
قول، فتأمل لان الظاهر انه مذهب المختلف وغيره.

ثم انه على تقدير القول باعتبارهما في المكيل والموزون، الظاهر انه انما يكون
فيما لم يعلم كيله ووزنه، مثل ان اشترى كيلا من صرة مشتملة عليه، او
باخبار بايع، واما اذا حصر المشتري الكيل فاخذه وحمله الى بيته، فالظاهر ان
لا شك في ان كونه قبضا لاسقاط الصمان، ولا في جواز البيع، لما تقدم من لزوم
المحذورات عن قريب، مثل تكليف البائع بالكيل مرة بعد اخرى للاقباض، على
انه قد لا يأخذه المشتري، فلا يقع، وغير ذلك، وللأصل، ولعدم الفائدة، لانه
تحصيل للحاصل، ولدلالة رواية معاوية المتقدمة حيث قال: (مالم يكن كيل
(أو وزن) فانه كالصريح في ان الاحتياح انما يكون مع عدم الكيل، لا معه.

غاية الامر انه حينئذ يلزم ان يكون اشترائه بعير كيل ولا وزن، وان ثبت
عدم جواز ذلك بالدليل، يقيد به، ولكن ما ثبت ولا اجماع، لانه نقل في شرح الشرايع
عن بعض الاصحاب جواز بيع المكيل والموزون مع المشاهدة بغيرهما، وعن ابن
الجنيد بيع الصبرة مع المشاهدة من غير كيل، وقد علمت من قبل عدم لص في
ذلك الاحديث واحد (٢)، مع عدم ظهور الدلالة.

(١) هكذا في جميع النسخ التي عثقنا، ولكن في المسالك هكذا (والتحقيق ان بعير الصبيح دل على

النهي عن بيع المكيل والموزون قبل اعتباره بهما، لا على ان القبض لا يتحقق به)

(٢) وهو حجر معاوية بن عمار المتقدم آنفاً.

وما يبدل على عدم الجواز قبل القبض الا مع الكيل او الوزن مثل هذه في غير التولية، وذلك غير كاف، وقد قدمنا الاشارة اليه وقلنا لا يلزم ذلك، اذ قد يكون اشتراؤه بحبر البايع، او كيلا من صرة كمامر.

ثم انه لما اراد البيع ولم يمكنه الخبر لعدم العلم، فلا بد من الكيل او الوزن. ويؤيده خبر محمد بن حمران الدال على ان شرائه بالخبر يجوز، ولا يجوز بيعه الا بالكيل لا بالخبر وقد تقدم (١).

وحينئذ يكون معنى قوله عليه السلام (الا ان توليه الذي قام عليه) (٢) الا ان تسلطه وتبيعه من شخص حصر على كيلاه ووزنه، او يلتزم ان بيع التولية يكفي فيه ذلك الذي وقع اولا، او يقال: لا يحتاج اليها اصلا، ولا بد لنفي ذلك مع الاخبار الصحيحة من دليل، او يكون مخصوصا بما لم يقبض، فدللت على ان لمكيل الغير لمقبوض لا بد في بيعه من المكيل.

فقد علم وسبق ايضا انها لا تدل على وجوب الكيل والوزن فيها مرة اخرى للمقبض، فتأمل وتذكر.

فكون وجوب الكيل مرة اخرى للمقبض مع تحققه اولا عند الشراء - كما نقل في شرح الشرايع التصريح به عن العلامة والدروس وجماعة، وقواه - ليس بقوى لما تقدم من المهورات.

والرواية التي هي الحجة كالصريحة في ذلك، ولا دلالة في قوله (الا ان توليه الذي قام عليه) لان مقتضى قوله عليه السلام (الا ان توليه) انه لا يحتاج

(١) الوسائل، ج ١٢ كتاب التجارة، الباب ٥ من ابواب عقد البيع وشروطه، الحديث ٤ ولفظ

الحديث (عن محمد بن حمران قال قلت لابي عبد الله عليه السلام اشترينا طعاما فزعم صاحبه انه كانه صدقناه واحتماه بكيله، فقال: لا بأس، قلت: أيجوز ان ابيعه كما اشترته من غير كيل؟ قال: لا، اما انت فلا تبعه حتى

(٢) في في صحيحة معاوية المتقدمة.

(تكيله)

حينئذ الى كيل ووزن، فلم يكن الكيل المذكور المحتاج اليه، للقبض والبيع ثانياً، بل يكون كيل واحد كافياً، وذلك مني عن التولية، يلزم جواز بيع التولية من غير كيل، وذلك غير جائز كما قاله في شرح الشرايع، لما قد عرفت معنى لرواية، وايضاً نقل فيه عن التذكرة: الاكتفاء بالخبر الذي حصل من ابياع بالكيل الاول ايضاً، فلا يحتاج مرة اخرى مع الحضور.

ثم ان ظاهر كلامه انه لابد للقبض فيها الكيل والوزن مرة اخرى مطلقاً. والظاهر ان مراد العلامة والدروس والجماعة الاحتياج اليها فيها مرة ثانية للبيع الثاني، لالتحقق مطلق القبض حتى في اسقاط الضمان وفي جميع ما يعتبر فيه ذلك، فان ذلك بعيد جداً لما اشرنا اليه.

قال في الدروس: بعد ان قال: ولا باس بالقول بالتخية مطلقاً في نقل الضمان لافي عدم التحريم والكراهة (١)، ولا يكي الاعتبار الاول عن الاعتبار للقبض.

وهذه العبارة غير صريحة في اعتبارها مرة ثانية في جميع الامور، ولو كان الاعتبار بحضور المشتري للمفص فيمكن حملها على ما ذكرناه من الاحتياج اليه عند القائل به، اذ لم يحضر المشتري الاعتبار الاول.

وما ريت تصريح العلامة وجماعة، فيمكن هو مرادهم ايضاً، ولهذا نقل عن التذكرة عدم الاحتياج في صورة عدم الحضور ايضاً، بانه ان اشترى بالخبر يجوز البيع بالخبر، فبعد حينئذ التصريح باعتباره ثانياً مع حضور الاعتبار الاول في كل شي.

ولكن رأيت في حاشيته (حاشية خ): فلو كان قد وزن قبل البيع وجب ان

(١) اي في تحريم البيع قبل القبض على القول به لو الكراهة.

يزنه مرة اخرى لقبض (سماع) (١).

وبالجملة المعتبر هو العرف مطلقا.

ولا يبعد عدم النزاع في الاكتفاء بالتخلية فيما لا ينقل، خصوصا في سقوط الضمان مثل الاراضي والعقارات. ويمكن دعوى العرف ايضا في ذلك،. ويؤيده الاصل، وانه قد يكون المشتري بعيدا، فتكليفه بالذهاب اليها وبوضع اليد عليها بعيد، مع ان وضع اليد على الكل متعسر، بل متعذر، وكون البعض كافيا وقبضا عرفا، غير ظاهر، ولا يمكن غير الوضع. والظاهر حينئذ انه لا يحتاج الى مضي زمان يمكن الوصول اليه.

ويؤيده انه قد يوصى ويوهب بمثل الاراضي في بلد بعيد، والقول بعدم حصول المثلث الا بعد الوصول هناك ووضع اليد، او مضي الزمان بعيد، والاصل نفيه، وعدم دليل على اشتراط القبض في سقوط الضمان خصوصا على مثل الاراضي، اذ ما رأيت شيئا الا رواية عقة بن خالد المتقدمة وقد عرفت حالها مع انها في غير الارض. ودعوى عدم الخلاف عندنا في التذكرة، في ان التلف قبل القبض على البايع.

ومعلوم الخلاف وعدم الاجماع على انه لا بد هناك من وضع اليد، او مضي الزمان للخلاف المقرر.

ولا يبعد الاكتفاء في الامور البعيدة مطلقا بالتخلية في سقوط الضمان للاصل، وما مر.

واما في غير سقوط الضمان. مما له دليل على اعتبار القبض في تمككه او لزومه، ولو كان بعيدا مع تأييده بالاصل. فشكل.

(١) في جميع النسخ هنا كلمة (سماع).

ثم ان الظاهر في غيرها، لا يعتد القول بالاكتفاء بوضع اليد والقبض بها، وهو راجع الى مذهب المختلف، حيث اعتبر القبض باليد، او النقل به، أو الكيل او الوزن المستلزمين له مطلقا لان الظاهر انه اذا اخذ المبيع وان كان مكيلا يقال انه قبضه عرفا ولغة.

والظاهر انه لاتزاع في ذلك في غير المكيل والموزون والحيوان، فبقى اشأمن في التحقق بالنسبة اليها، وحيث علمت عدم النقل في الاولين، فالظاهر انه ما بقى فيها ايضاً الاشكال، كما يفهم من كلامهم ايضاً، لان المفهوم ان سبب القول به مع انه خارج عن العرف. هو النص، وهو رواية معاوية وقد عرفت عدم دلالتها كما يدل عليه شرح الشرايع وغيره.

والظاهر عدم نص في الحيوان ايضاً، وانه اذا ركبه من غير ان ينقله ويذهب به، يقال انه قبضه عرفا من غير شك، وكذا الحمل، فعلم عدم انحصار قبضه في النقل به وعدم اعتباره فقط، وحيث علم ان ليس هنا شيء اخر، فيبني القول بوضع اليد فيه ايضاً، والعرف غير بعيد عن ذلك.

ولكن ينبغي ان يكون ذلك بقصد التملك وانه ملكه، لاسهوا، ولا لغرض الامتحان ونحوه.

ويؤيده ما تقدم في بيان ما يوجب سقوط الخيار، فانه يقال: المس تصرف، وهو قريب من القبض، هذا، فتأمل.

ثم ان الظاهر ان القبض والتسليم الذي يجب على البائع مثلاً، ليس هو النقل الذي هو فعل المشتري ولا وضع اليد والقبض بها، لان ذلك فعل المشتري، ولا معنى لايجاب به على الغير.

ولان الظاهر انه لا يجب عليه ان يجيء ويأخذ يد المشتري ويضعها على المبيع.

وكذا الظاهر عدم ايجاب كيل عليه ان باعه مكيلاً بحضوره وعلمه، فالظاهر ان ليس عليه الا التخلية، اي رفع يده والاذن في القبض مع عدم المانع، بحيث يسهل على المشتري قبضه بسرعة عرفاً، فلا يبعد كونها هي المعتبرة بسقوط الضمان مطلقاً من جانبه، والظاهر انه المعقول، ولا ينبغي النزاع في ذلك كما في سائر الحقوق، فانهم صرحوا بان الغاصب اذا وضع المخصوص عند المالك بحيث يسهل عليه تناوله تبرأ ذمته، وكذا في الديون وغيرها، بل صرحوا في هذا المقام ايضاً، ان لو جعل المبيع اليه ومكنه منه، ولا يأخذ المشتري لاضمان عليه. فبعد ذلك كله لامعنى للنزاع في ان التخلية تكفي للقبض الذي هو مسقط للضمان وانتقاله ام لا.

وكانه لذلك قال في الدروس: انه التخلية لسقوط الضمان مطلقاً من جانب البائع.

واما لغيره فالظاهر عدم الفرق ايضاً بين الكل في ان المراد هو العرفي، وكأنه يتحقق بما مر من القبض باليد مطلقاً ولما بين ان قبض البائع لسقوط الضمان عنه في الشرع لا يكون الا بالتخلية، قلنا فيه بها، ولا يدل رواية عقبة على عدم اعتبارها لما مر، فتذكر، الله يعلم.

فروع

(الاول): لو كان المبيع بيد المشتري، فالظاهر انه لا يحتاج الى تجديد القبض والاذن مطلقاً ولا مضى الزمان، لوجود القبض الذي هو المسقط، والموجب لجواز البيع وغيره، كما قيل ذلك في الهبة المقبوضة. والتفصيل بما اذا كان القبض مشروعاً، وعدمه فانه لا بد حينئذ لرفع التحريم والكراهة ويحتمل لرفع الضمان ايضاً. ليس بواضح.

(الثاني): قيل: إن القبض المعتبر يكفي لاسقاط الضمان، وإن كان مشغولا بامتعة المالك، مثل الصندوق فيه المتاع، والبيت الذي فيه الامتعة، ويكون مكلفا بأن يفرغه.

ويحتمل العدم، وجواز الامتناع لقبضه، لعدم الفراغ، وعدم حصول الفائدة المطلوبة من شرائه، نعم لو رضى مع ذلك وقبض، الحصول غير بعيد.

(الثالث): الظاهر جواز قبض المشترك إذا كان تخليته من غير إذن الشريك، لعدم التصرف الممنوع إلا بإذن المالك، بل إعطاء تسطه له للمشتري، ولأن الناس مسيطرون على أموالهم.

وأما فيما يحتاج إلى التصرف مثل النقل والقبض، فالظاهر طلب الإذن، فإنه تصرف في مال الغير، ولا ينبغي من غير إذن صاحبه.

والظاهر أن ليس له الامتناع، فيحبره الحاكم، أو يسقط اعتباره. ويمكن ذلك في الغائب.

نعم لا ينبغي أن يفعل ذلك بغير إذن الحاكم، مع عدم الوكيل، إلا أن يكون فيه ضرر فيقسم أن قبل القسمة، والا فيصلح الحاكم بينها ببيع الكل ونحوه على تقدير اعتبار النقل.

(الرابع): الظاهر عدم الفرق بين النقل بإذن المالك وعدمه في سقوط الضمان وحصول القبض مع اثره، لحصوله كالوضع والقبض والكيل، ولا بين كونه في أرض يختص بالمالك وعدمه، لحصول ما هو شرط، وهو القبض، للصديق على الجميع، والأصل عدم اعتبار شيء آخر حتى يثبت.

وقد فرق في شرح الشرايع، بأنه إن كان فيما لا يختص بالبائع يكفي نقله من حيز إلى آخر، وإن كان فيما يختص به، فإن كان بأذنه فهو كاف، والا فهو كاف لسقوط الضمان لا غير، إذ لا يشترط سقوطه بالقبض بالإذن، فإنه لو قبض بغير إذنه

يسقط (للسقط خ ل).

(الخامس): لو اشترى الارض التي فيها الحيوان المشتري، فيحتمل القبض بالحديد بالنقل على تقديره. ويحتمل الاكتفاء بالتخلية الكافية في قبض الارض، ولعل الاول اظهر، لعموم اعتبار النقل مثلاً، وليس بمقبوض قبل البيع (السادس): انه لو كان يحتاج الى النقل، مع القول به، يمكن ان لا يكفي كونه مقبوضاً بل يحتاج الى النقل وهو الطاهر. الحق في الدروس المحدود بالكيل والموزون، فاعتبر العد فيه. وهو غير واضح الطريق، وان قلنا انه يشترط في بيعه العد، وهو ظاهر، لعدم الدليل وبطلان القياس وهو اعرف. واكتفى فيه ايضاً بالنقل في الكيل والموزون والمعدود، ولا بأس به كما عرفت.

وقال في شرح الشرايع: والخبر الصحيح حجة عليه (١)، وقد عرفت علمها، ولهذا قال هو ايضاً بعد اسطر والتحقيق: ان الخبر الصحيح دل على النهي عن بيع الكيل والموزون قبل اعتباره بها له، لا على ان القبض لا يتحقق بدونها، الى (ان قال) وحينئذ لو قيل بالاكتفاء في نقل الضمان فيها، بالنقل - عملاً بمقتضى العرف والخبر الآخر وبتوقف البيع ثانياً على الكيل والوزن - امكن، ان لم يكن احداث قول.

هذا رجوع بعد ان بالغ مراراً في كون الخبر حجة على كون اعتبار الكيل والوزن فيها، وحجة على من يقول بالاكتفاء بالتخلية مطلقاً، او في إسقاط الضمان، والرجوع جيد، اذ قد عرفت عدم الدلالة مراراً، وانه ليس باحداث، بل

وكل مبيع تلف قبل قبضه فهو من مال البايع.

هو قول ابن ادريس، بل قول سائر من يقول بالنقل، بل قول من يقول به وبالوضع والكيل كما نقل عن المختلف، حيث قال - بعد نقله عن الدروس، الاكتفاء في المكيل والموزون والمعدود بالنقل - انه قريب من مختار العلامة في المختلف، فانه اكتفى فيه باحد امور ثلاثة، النقل والقبض باليد، والاعتبار بالكيل او الوزن. وان كان فيه تأمل.

فتأمل لانهم اذا قالوا بحصول القبض بالنقل - مع انهم قد صرحوا في محله: بوجوب الكيل، واشتراط البيع بالكيل اذا اراد بيعه مثلاً، لازالة الكراهة او التحريم - فهو هذا القول بعينه. والظاهر ان لاختلاف عندهم في ان الكيل مثلاً معتبر حينئذ، ولا يكفي مجرد النقل، فليس باحداث قول، وهو ظاهر. على انك قد عرفت عدم الدلالة على الهمي عن مطلق بيع المكيل والموزون قبل اعتبارهما فتذكر.

ثم اعلم ان ظاهر المتن: ان حكم المشتري حكم البايع فيما سلف وتسليم الثمن وقبضه، وان الموزون ليس مثل المكيل بل يكفي فيه النقل كالمعدود، الا ان يقال: تركه لظهور ان حكمه حكم المكيل، لعدم القائل بالفرق، والظاهر ان ليس المعدود مثلهما، لما تقدم.

قوله: «وكل مبيع تلف الخ» قد مرت هذه المسألة، كانه اعادها لبعض الفروع، وقد مر ما دل عليها ايضاً. وانه لا دليل سوى رواية عتبة، ودعوى عدم الخلاف عند علمائنا في ذلك، على ان الاصل عدم الضمان على البايع بعد انتقال المال عنه الا بالتفريط، ولو كان بمنعه المالك.

ويمكن حل الرواية مع ما فيها، عليه، وكذا الاجماع لو كان.

فيمكن ان يكون التلف عن المشتري، الا ان طلبه المشتري وما سلمه البايع كما نقل عن مالك واحمد واسحاق ذلك في التذكرة لقوله صلى الله عليه

وآله: الخراج بالضمان والتماء للمشتري، فضمانه يكون عليه، لخراج الغلة.
 واجاب عن الرواية بانه يأول بالضمان الخراج (١)، فافهم.
 فلو تلف المبيع قبل القبض قال في التذكرة: انفسخ البيع (العقدتذكرة)،
 وكان المبيع تالفا على ملك البايع، فيرد الثمن على المشتري ان اخذه، والا فلا
 يطالبه، فؤنة تجهيزه لو كان عبدا، على البايع.
 وهل بتقدير انه ينتقل الملك الى البايع قبل التلف، او يبطل العقد من
 اصله، فيه احتمال، واصح وجهي الشافعي الاول، فالزوائد الحادثة في يد البايع
 كالولد والثمره والكسب للمشتري، وعلى الثاني للبايع.
 تلاف البايع كتلفه. نقله في التذكرة عن الشيخ (٢).
 ولي فيه تأمل: لانه قد تقرر ان الملك للمشتري، فينبغي ان يكون التلف
 منه، لما مر.

فان لم يكن كذلك لما مر من عدم الخلاف والرواية، فينبغي ان يكون

(١) قال في التذكرة ج ١ في احكام القبض ص ٤٧٣ وقال ابو حنيفة: كل مبيع تلف قبل قبضه فهو
 من ضمان البايع الا العذر، وقال مالك: اذا هلك البيع قبل القبض لا يبطل البيع ويكون من ضمان لمشتري الا
 ان يطالب به فلا يسلمه فيجب عليه قيمته للمشتري، وبه قال: احمد واسحاق، لقوله عليه السلام الخراج
 بالضمان وعائه للمشتري ضمانه عليه، ولانه من ضمانه بعد القبض وكذا قبله كالميراث، ولا حجة في الخبر لانه
 لم يقل ضمان بالخراج والخراج الملة، والميراث لابراعى فيه القبض ههنا يراعى، فانه يراعى في ميراثهم
 ولغاير يحلاف الميراث فيها، وهذا متعبد بالملك وهو اختيار احمد.

(٢) قال في التذكرة ج ١ في احكام القبض ص ٤٧٤ مسألة اذا تلف المبيع قبل القبض، فلا تلف
 مائة مساوية فهو من مال بايع على ما تقدم، فان تلفه المشتري فهو قبض منه، لانه تلف ملكه فكان كالمضروب
 اذا تلفه المالك في يد الغاصب تبرأ من الضمان وبه قال الشافعي وله وجه انه ليس بقبض، ولكن غلبه القيمة
 للبايع ويمتد الثمن ويكون التلف من ضمان البايع، وان تلفه البايع قال الشيخ: يصح البيع وحكمه حكم
 ما لو تلف بامر مساوي لاعتناك التسليم، وهو اصح وجهي الشافعية الخ.

التلف في ملك المشتري، للاستصحاب واصل عدم رجوعه الى ملك البائع، وعدم الفسخ من الرأس او الان، وبقاء البيع، وحينئذ لما تعذر التسليم ينبغي ان يكون على البائع المثل او القيمة، ويكون الثمن له، والمبيع يكون نالفا في ملك المشتري مضمونا على البائع، ويكون النماء له الى حين التلف، ومؤنة التجهيز عليه. ويؤيده انه كما ان النفع له يكون الضرر ايضاً عليه.

وايضاً ما قيل في التذكرة وغيرها: انه لو اتلفه اجنبي، فالمشتري مخير بين فسخ العقد لتعذر التسليم وبين ابقائه واخذ القيمة او المثل من المتلف. وايضاً انهم قالوا: ان اتلاف المشتري قبض له.

وايضاً عدم حصول العلم بالانتقال الى ملك البائع، وانه كان الى زمان التلف محكوماً بانه ملك المشتري، فالانتقال اليه قبل التلف يحتاج الى ناقل، وليس، فلا انتقال، والابطال والتلف المتأخر لا يمكن ان يكون سبباً للانتقال، وكذا كونه سبباً للانفساخ من الرأس، اذ لا بد من سبب له ومن ناقل الى ملك البائع، والتلف لا يصلح لذلك، ولما يقاربه، وكشف ذلك بالموت، يحتاج الى ناقل غير الكاشف، وهو ان كان موجوداً قبل التلف، فيكون الانتقال معلوماً قبله، وان كان يوجد حين التلف، فلا سبب.

وبعد ان يقال: ان السبب كان غير التلف ولا ما يقاربه، بل امر اخر موجود حين البيع، او بعد قبل التلف، وما حصل العلم به الا بعد الموت. اذ شرايط صحة العقد وبطلانه وابطاله محصورة عندهم فتأمل وهم اعلم، ولا يضرك ما قلنا.

ثم ان الطاهر عدم الفرق بين المبيع والثمن، فحكم الثمن المعين حكم الثمن لمعين، فلو تلف عند المشتري قبل القبض حكمه حكم المبيع، وان الاكثر سكتوا عنه، اذ معلوم ان ذلك الحكم في الثمن المعين، ولا يجري في الثمن الذي في النعمة،

وكذا ان نقصت قيمته بحدث فيه.

وان عيبه البايع عند نفسه، فان العقد حينئذ يبقى على حاله وبطالب بالبدل. ولما كان الغالب ان يكون المبيع معينا والثمن في الذمة، مثل ان يقال: بعثك هذه عشرة دراهم، مع ظهور الاشتراك في الحكم، خص ذلك بالذكر.

قوله: «وكذا ان نقصت الخ» يعني لو نقصت قيمة المبيع عند البايع قبل قبضه بافة.

ويمكن كون اتلافه كذلك، فالضمان على البايع مثل الكل.

فلو تعيب بعيب يرد به، ثبت له الخيار بين الرد واخذ الثمن، وبين الامساك واخذ الارش، وقيل: من غير ارش، ولعل الاول اقوى كما قيل في التذكرة وغيرها، لان ضمان الكل يستلزم ضمان البعض بالطريق الاولى.

وفيه تأمل، لان هناك يبطل البيع وينتقل المال الى البايع، بخلاف ما هنا على ما قالوه.

ولعله لا يؤثر ذلك في الضمان، لان العيب بمنزلة ابطال البيع في قبض (بعض خ) المبيع وانتقاله اليه قبله مثل الكل.

والظاهر عدم الفرق بين حدوث عيب ونقص شيء، وجزءه له قسط من الثمن، مع عدم صحة ايقاع العقد عليه، مثل يد عبد ورجليه. واما فوت الجزء الذي له قسط منه ويصح العقد عليه كموت عبد من عبيدين، فالظاهر انه يبطل في المبت، فيقسط، ويسترد قيمته مثل ما قيل في امثاله. وفي الاخر يشبه الخيار للمشتري بين الفسخ واخذ الثمن، والرضا به بقيمته، من غير شيء اخر، لتبعض الصفقة، ولعله يفهم عدم الخلاف عندنا عن التذكرة، وبمكس ثبوته للبائع ايضاً، لذلك، وعدمه لان التلف في يده، كالاتلاف على نفسه، فتأمل.

وكذا الكلام في الثمن، وهو ظاهر.

والنماء قبل القبض للمشتري، فإن تلف الاصل رجع بالنماء
والثمن.

ولو باع القابض ما قبضه وتلف الاخر قبله، بطل الاول دون
الثاني، فيلزم بايعة المثل او القيمة.

واعلم ان التشبيه (١) بين الكل والجزء في لزوم العوض فقط.

قوله: «والنماء قبل القبض الخ» قد مر انه بعد العقد يكون المبيع
للمشتري والثمن للبائع، فباء كل منها لمن انتقل اليه، فلو تلف الثمن اخذ البائع
المبيع مع ثمنه المعين، ان كان، ولو تلف المبيع اخذ المشتري الثمن مع ثمنه
المبيع، وهو ظاهر.

قوله: «ولو باع القابض الخ» اي لو باع اثنان بعينين، وقبض احدهما
ما انتقل اليه بالعقد، وما قبض الاخر عوضه، ثم باع الذي قبضه مقبوضه، فتلف
بعد البيع الثاني وقبل القبض، ذلك الغير المقبوض، صح البيع الثاني وبطل الاول،
فبما صح الثاني فليس لغير القابض شيء على المشتري الثاني، لانه قبض عوض
ماله، ولما بطل الاول فله عين ماله الذي باعه القابض، ولما حكم بصحة العقد تعذر
ارجاعه، فوجب على القابض المثل او القيمة له.

دليل البطلان: ما تقدم، أن التلف قبل القبض مبطل.

ودليل صحة الثاني: وجود العقد مع الشرائط، ولانه باع ما يملك، وبطلان
العقد السابق المتأخر عن البيع الصحيح لا يبطله.

وفيه تأمل. لأن مبنى صحة العقد الثاني على الاول، لانه مبني على كون
العوض المبتاع ثانيا ملكا لباعه، وهو يخرج عن ملكه يبطلان البيع الاول.
وهو واضح على احتمال ان البطلان من الرأس، لما مر.

(١) اي في عبارة المصنف في قوله وكذا ان نقصت الخ.

ولو امترح المبيع بغيره بحيث لا يتمين، تخير المشتري بين الشركة والفسخ.

ولو تلف بعض الجملة وله قسط من الثمن كعبد من عبيدين، فللمشتري الفسخ والاخذ بالحصّة، ولو لم يكن له قسط كيد العبد تخير بين الرد والاخذ بالارش على رأى.
ويجب تسليم المبيع مفرغاً،

واما على احتمال البطلان حين التلف وانتقاله الى المالك الاول قبله بقليل، فلان البطلان في اي وقت كان في احد الطرفين يستلزم البطلان في الطرف الآخر، ويبعد البطلان بالنسبة الى احد الطرفين والصحة في الآخر في عقد واحد، لانه تصرف فيه تصرفا ناقلا حين ملكه، فلا سبيل لابطاله فتأمل.

وبالجملة ان كان البيع الثاني قبل التلف كما حررناه، فذلك غير بعيد، واما اذا كان اعم كما هو ظاهر المتون فليس بواضح، فتأمل.

قوله: «ولو امتزج المبيع بغيره الخ» وجه التخير بين الشركة بنسبة المبيع، وبين الفسخ واخذ ثمنه، هو ان الشركة عيب مقرر عندهم، فوجودها قبل القبض بمنزلة العيب قبله، ولما لم يفت هنا شيء. وما حصل ما يوجب نقصه، فلا معنى للارش، فتعين ما تقدم.

قوله: «ولو تلف بعض الجملة الخ» قد مر شرحه عن قريب.

قوله: «ويجب تسليم المبيع مفرغاً الخ» اي من الامتعة، فلو كان سفينة او بيتا او صندوقا يجب ان يفرغه ثم يسلمه، لان الانتفاع موقوف على التفريغ، ويجب ان يعطيه بحيث ينتفع به على ما هو عليه.

والظاهر انه يحصل التسليم المسقط للضمان اذا خلى بينه وبينه، او منعه، او نقل به على القول به من دون الفراغ، وان وجب التفريغ، صرح به في لتذكرة.

ولو غصب من البايع فان استعاده بسرعة، والا تخير المشتري بين
الصبر بغير اجرة والفسخ.
ولو منعه البايع لزمه الاجرة.

ويظهر من شرح الشرايع الاجماع حيث قال: عندنا، والاصل يؤيده، مع صدق
ما شرط في القبض من التولية والتمكين، او النقل، ويمكن الاشتراط فارغاً.

قوله: «ولو غصب من البايع الخ» اي لو غصب المبيع قبل القبض من
عند البايع، فان استعاده بسرعة بحيث لا يتأخر عادة حتى يفوت منفعته المطلوبة
عرفاً، لم يتخير المشتري، بل له ان يأخذه بثمنه، وليس له ايضاً التخير قبل
الاسترجاع مع الامكان بسرعة:

فان لم يمكن بسرعة، او امكن ولم يفعل بسرعة، فله الفسخ والرجوع الى
الثمن، وان كان حين الفسخ استرجعه، مع تأمل فيه، والصبر حتى تحصل بغير اجرة
على البايع.

للاصل، ولان البايع لا يجب عليه استثناء المبيع واعطاء ثمنه، ولانه كان
غيراً، فان لزمته اجرة على الغاصب فتلك للمشتري ايضاً، مع عدم الفسخ، لانه
ثمنه ماله، وله ان يتصرف بما لا يتوقف على القبض مثل العتق.

اما لو منعه البايع عن التسليم، ولم يسلمه، فله الاجرة ان سلمه بعد مدة
لزم فيها الاجرة.

ويمكن ان يكون له الفسخ ايضاً حينئذ، كما فيما اخذه الغاصب ظلماً، بان
يأخذ الثمن، او يكون مؤجلاً، بخلاف ان لو حبس لنقد الثمن، فانه له ذلك على
ما قيل في التذكرة، فلا حرة عليه حينئذ، فتأمل.

وكل موضع يجوز الحبس والمنع عن التسليم، نفقة المبيع مثلاً على المشتري،
لانه ملكه، وان لم يكن في قبضه ويكون في ضمان غيره، وهو الظاهر.

ويكره بيع ما لم يقبض من المبيعات، ويحرم لو كان طعاما على رأي الا تولية.

ولوباع ما لم يقبض من الميراث والصدقات وشبهه صح،
ويصح ان يتولى الواحد طرفي القبض.
واتلاف المشتري قبض منه واتلاف الاجنبي ليس بفسخ،

قوله: «ويكره بيع ما لم يقبض الخ» قد مر تفصيله وتحقيقه في لامزيد عليه، فتذكر وتأمل.

قوله: «ولوباع ما لم يقبض الخ» اشارة الى ان المنع عن بيع ما لم يقبض مخصوص بالمبيع، كما انه مخصوص بالبائع فلا منع من بيع الصداق ونحوه قبل القبض، وان كان طعاما، وبمعير التولية، كما ان لا منع من هبة لمبيع الغير المقبوض، قبله، وكذا الايضاء به وغير ذلك، لان الدليل مخصوص بمنع بيع المبيع، والملكية يقتضي عدم المنع في الغير، مع الاصل، وقد مر ايضا.

قوله: «ويصح ان يتولى الواحد الخ» بان يكون البائع مثلا وكيلًا للمشتري في القبض، فيقبض بوكالته وكالتولي مثل الاب والجد، بل الوصي ايضا يقبض لنفسه من مال المولى عليه، وبالعكس.

وقد مر دليله في جواز تولي طرفي العقد لواحد، بل هنا اولي، اذ حقيقة، لا يتقيد، ولا يحتاج الى مسلم ومسلم اليه، وانما المقصود وصول الحق الى يد المالك، او من يقوم مقامه، وقد حصل في الفرض.

ولعل المراد بكون اتلاف المشتري قبضا، كونه مثل القبض في سقوط الضمان للبائع، فافهم.

قوله: «واتلاف الاجنبي الخ» دليله الاصل وبقاء الملك على ملك مالكه، فيكون للمشتري الخيار لتعذر تسليم المبع اليه، فيفسخ ويأخذ الثمن، ويرجع

وكذا الوجه في اتلاف البائع، ويثبت الخيار للمشتري فيها.

«نكت متفرقة»

لا يجوز بيع الصبرة مجهولة، ولا جزءاً مشاعاً منها. ولو باعها كل قفيز بدرهم، بطل ولو باع قدراً معلوماً كقفيز صبح.

البائع الى المتلف، او يرضى ويطلب المشتري المتلف بالمثل او القيمة، وفي القيمة تأمل، وقد مر مثله.

قوله: «وكذا الوجه في اتلاف البائع الخ» هو مقتضى القانون كما اشرنا في التلف في يد البائع باقة ايضاً.

ولكن نقل في التذكرة عن الشيخ كون اتلاف البائع كالتلف في يده باقة.

ودليله غير واضح، كانه عموم، التلف في يده وقبل القبض، ولكنه يشمل اتلاف المشتري والاجنبي ايضاً، على انه ليس ذلك في دليل بل كلام البعض، وليس ذلك بسند، والاجماع غير ظاهر، لوجود الخلاف، ولو ثبت في التلف باقة، اقتصر عليه، هذا واضح.

ولكن ثبوت الخيار للمشتري في اتلاف الاحبي والبائع غير واضح الدليل، فتأمل.

قوله: «نكت متفرقة» لا يجوز بيع الخ» لما وجب عندهم العلم بالموضين كيلا او وزناً فيما يكال او يوزن، علم منه عدم جواز بيع الصبرة المجهولة، ولا جزءاً مشاعاً منها، مثل الثلث، وان كانت مشاهدة.

وهو اشارة الى خلاف العامة وبعض الاصحاب، فانهم جوزوا بيع المكيل والموزون بالمشاهدة من غير كيل ولا وزن، والى خلاف ابن الجنيد حيث جوز بيع الصبرة المشاهدة فقط، على ما نقل في شرح الشرايع.

ولو بباعه جزءاً من المشاهد غير المكييل والموزون صح كنصف الدار والثوب ولو بباعه كل ذراع بدرهم، صح مع العلم بقدر الاذرع. ولو قال بعتك عشرة اذرع من ههنا الى حيث ينتهى صح، ولو لم يعين، المبدأ ولا المنتهى بطل، وان كانت الاذرع معلومة.

وكذا لا يصح لو باعها كلها، كل فقير بشي معلوم، مثل درهم، لعدم العلم الآن بالمبيع والتمن وهو اشارة الى خلاف بعض العامة ايضاً، فانه جائز عندهم، ويمكن خلاف بعض الاصحاب ايضاً. وفيه تأمل، لما مر من عدم لزوم العلم بالمبيع الى هذا المقدار كما في المسائل الجبرية، فتذكر.

واما اذا عين منها مقداراً معيناً بكيل متيقن وجوده فيها، فالظاهر عدم الخلاف عند الاصحاب في جوازه، لعدم المانع عقلاً وشرعاً، مع عموم ادلة جواز البيع.

قوله: «ولو بباعه جزءاً من المشاهد الخ» اي لو باع من احد جزءاً مشاعاً من المشاهد الغير المكييل ولا الموزون. وان كان مذكوراً او معدوداً على الظاهر، كنصف الدار المعنوية والثوب كذلك. صح، لوجود شرائط البيع وادلة جوازه، وعدم المانع، اذ لا يعلم اشتراط العلم بالكلية ذرعاً او عدداً، للاصل ولا عنراً (١)، لعدم بالمشاهدة، كما في بيع كله، بان قال: بعتك هذه الدار بكذا، او الثوب والكرياس بكذا، فالظاهر الصحة من غير علم بمقدار ذراعتها. نقل الاجماع في التذكرة على جواز بيع الثوب والارض بالمشاهدة بغير مساحة، كانه اجماع اهل العلم.

والظاهر انه يكفي ذلك في الفرش، والبسط منشورة ومطوية مع العلم بعدم

التفاوت ولو عادة.

وكذا لو باع من شخص كل الارض والثوب كل ذرع بدينهم مثلاً مع العلم بقرعان المجموع وهو ظاهر.

واشترط العلم بالذرعان هنا، لدفع جهالة الثمن حين البيع.

ولو قال: بعثك عشرة اذرع من هذا الثوب او من هذه الارض مبتدئاً من هذا الموضع الى حيث ينتهي، فقال المصنف: انه يصح وهو الظاهر، لعدم ادلة البيع وصدقه عليه، مع عدم ظهور المانع عقلاً وشرعاً. ولا جهل هنا بالمبيع لمعرفة مقداره ومشاهدته، ولا بالثمن، وهو المفروض، فلا فرق.

ولا يضر عدم العلم بانه الى اين ينتهي، للاصل، وعدم ظهور كونه غرراً وجهلاً مانعاً، والاصل بعدم ذلك.

ويؤيده جواز شراء شيء مع رؤية بعضه، مثل الصبرة، وزق السمن والارض والثوب والبسط والفرش وغير ذلك بغير خلاف.

وما تقدم من عدم دليل قوي على اشتراط العلم، وجواز بيع شيء مع عدم العلم بدخول ما يدخل فيه عرفاً مما يجوز النزاع فيه، والرجوع الى الشرع، ويحكم له باطلاق اللفظ عرفاً، مع عدم علم المتعاقدين بذلك، بل كان في علم احدهما غير الذي في علم الاخر، ولهذا تنازعا، وهو ظاهر.

وقال بعض: والمصنف ايضاً في التذكرة بعدم الجواز، وليس بواضح، فتأمل.

اما لو لم يعين المبدء ولا المنتهى ولا (١) يحتاج اليه و(لوخ) عين الاذرع،

ولو باعه على انها جربان معينة، فنقصت تخير المشتري بين الرد
واخذ الناقص بالحصّة من الثمن على رأي.

فيبطل، لانه غير معلوم مع التفاوت فيه، فهو كالمجهول بالكلية، لانه ما يعلم من هنا
او من هناك، مع انه قد يقع النزاع.

فتأمل، فانه يحتمل الجواز وجعل التعيين الى المشتري.

قوله: «ولو باعه على انه جربان معينة الخ» لو باع من شخص ارضا
معينة على انها عشرة اجربة مثلا، فتبين انها تسعة، ففيه ثلاثة مذاهب:.

(الاول) ما اختاره المصنف هنا: وهوان المشتري مخير بين الرد بالكلية
واخذ ثمنه، وبين ان يأخذ التسعة الموحودة بتسعة اعشار الثمن.

وجه جواز الرد ظاهر، لانه ليس باقل من نقص الوصف الذي هو عيب
موجب لجواز الرد.

وهو ظاهر، وهو وجه جواز أخذ الناقص الموحود بمحضته من الثمن، فيسترد
ما هو مقابل للناقص فكانه بمنزلة الارش للعيب.

(والثاني) انه يتخير بين الرد وأخذ الموحود بكل الثمن، لان الرضا من
البايع ما حصل الا به، فالرأيه باقله ظلم، فلما نقص من الشرط شيء ينهني جواز
الرد واخذ ثمنه، واما الاخذ بانقص فلا.

وهذا هو المضعف للاول.

وفيه تأمل، لما نقل انه ليس بانقص من العيب، وفي العيب ايضاً انما
رضى بالثمن ولكن الزم بالنقص للعيب، وليس نقصان العيب اقل من نقصان
الوصف، ولان الثمن متوزع على المبيع، فلكل جزء، فاذا قامت من المبيع حرة، يفوت
من الثمن كذلك، وان كان في العيب نص ولم يكن هاء، الا ان ذلك مؤيد لهذا فتأمل.
ويؤيده الرواية الآتية ايضاً في الجملة، فافهم.

(الثالث): انه ان كان يجنب الارض المتاعة ارض للبايع، يأخذ مقدار

النقص من تلك الأرض، والا فهو مخير بين الأخذ بجزء الثمن وبين الرد واخذ الثمن كله. وهو وإن كان خارجاً عن القانون المقررة عندهم، إلا أن به رواية.

وهي رواية عمر بن حنظلة عن أبي عبد الله عليه السلام في رجل باع أرضاً على أن فيها عشرة اجرة فاشترى المشتري منه (ذلك فيه) بمحدوده ونقد الثمن ووقع صفقة البيع واقتربا، فلما مسح الأرض فإذا هي خمسة اجرة، قال: إن شاء استرجع (ففضل فيه) ماله واخذ الأرض، وإن شاء رد المبيع واخذ ماله كله، إلا أن يكون إلى جنب (حد فيه) تلك الأرض له أيضاً أرضون، فليوفه (فيوفيه فيه) ويكون البيع لازماً له، وعليه الوفاء (له خ) بتمام البيع، فإن لم يكن له في ذلك المكان غير الذي باع، فإن شاء المشتري اخذ الأرض واسترجع فضل ماله، وإن شاء رد الأرض واخذ المال كله (١).

ويمكن حملها على احتمال قصد ذلك الأرض التي في جنب المبيع المفروض، ففي الحقيقة المبيع عشرة اجرة من ماله إلى أن ينتهي. فتأمل فيها، لأن سندها غير واضح، لجهولية البعض، وواقفية داود بن الحصين، ومجهولية عمر بن حنظلة أيضاً (٢) وإن كان يظهر أنه مقبول، لقبول خبره في جعل الإمام، المجتهد قاضياً.

وفي الدلالة تأمل، لاحتمال قبول الخبر، مع عدم قبوله وكونه عدلاً (٣). وقال الشيخ زين الدين (٤) في دراية الحديث: قد عرفت كونه عدلاً من

(١) الوسائل، ج ١٢ كتاب التجارة، الباب ١٤ من أبواب الخيانات الحديث ١.

(٢) سند الحديث كما في التهذيب (محمد بن علي بن محبوب عن محمد بن الحسين عن ذيالك عن موسى

بن أكيل عن داود بن الحصين عن عمر بن حنظلة عن أبي عبد الله عليه السلام).

(٣) ي لو سلمنا قبول خبر عمر بن حنظلة على اعتبار الاجتهاد وأزوم الرجوع إليه، لا يستلزم منه قبول

(٤) يعني الشهيد الثاني رحمه الله.

خبره في جميع الموارد.

ولو زاد متساوي الاجزاء، فالزيادة للبائع.

موضع اخر، وان لم يكن وثق في موضع ذكره.
وما فهمت ذلك وما بينه، ولعله لا يكفي، لانه قدسى (١) عن الاجتهاد في
تحصيل كونه ثقة، لانه ثبت عنده عدالته بالشهادة او الممارسة، ويشهد بذلك.
وفي منها ايضاً شيء، الا انها غير بعيدة.

وفيها بعض الاحكام، مثل لزوم البيع بعد التفرق، وجوازه قبله، وجواز
البيع مع عدم ذرع الارض، وكذا في فرض الاصحاب هذه المسألة، فافهم، والخيار
بين الرد واخذ الموحود بحصته من الثمن كالاول ان لم يكن هناك ارض.

قوله: «ولو زاد متساوي الاجزاء النسخ» يعني لو اشترى متساوي
الاجزاء، مثل ان اشترى صبرة معينة من حطة بخبر البائع على انه كذا قفيزاً، فان
ذلك جائز، والتصرف ايضاً فيه كذلك قبل الكيل، يفهم من التذكرة اجماعنا
عليها، ان كاله المشتري وخرج زايداً عما قال زيادة فاحشة، لا يتغابن، ولا يتسامع
بمثليها، ولا تنسب الى تفاوت المكائيل، فانه لو لم يكن كذلك، لكان للمشتري
التصرف من غير اعلام، للمعرف بالتسامع في مثله، وقدمت الاخبار المحمولة على ذلك ايضاً.

فلا شك انه للبائع، فيكون شريكاً بالنسبة.

وحينئذ يمكن ان يكون للمشتري الخيار بين الفسخ والرضا بالبيع مع
الشركة، للشركة التي هي عيب عندهم، وتبعض الصعقة، وعدمه، لأصل اللزوم في
البيع بادلته.

والزيادة التي حصلت في المبيع، مثل ان باعه قفيزاً من صبرة، فيحتاج الى
لكيل، وكأنه ما كيل، ويحتاج التمييز اليه، وعدم الكيل بعد ان باعه بالكيل، لا تصر.
فالظاهر ان الزيادة امانة، لامضمونة، مع الاحتمال لما تقدم.

ولو زاد المختلف تخير البايع بين الفسخ والامضاء.
و يجوز الجمع بين المختلفين كبيع واجارة ونكاح وسلف بعوض
واحد، ويقسط على ثمن المثل واجرته ومهره.

وعلى التقديرين لا يتصرف فيه الا باذن البايع، كما هو شأن الشركة.
ومع عدم العلم به، يمكن التصديق بمقدار حقه مثل سائر الأموال المجهول
صاحبها.

ومع الغيبة يمكن الرجوع الى الحاكم، ومع تعذره الصبر اولى من العزل
والقسمة بحضور العدل والضبط له.

وظاهر عبارة المتن انه حينئذ لا خيار للبايع، لما تقدم، ويحتمله لما تقدم.
وعموم كلامهم في اثبات الخيار بالنشقيص يقتضي ذلك، الا انه يحتمل هنا
العدم، لان التقصير منه.

وفيما نقص المتساوي المعين ايضاً يحتمل ان يكون للمشتري الخيار.
قوله: «ولو زاد المختلف الخ» الظاهر ثبوت الخيار فيه للمشتري ايضاً،
كما ان له الخيار في النقصان في المختلف والمتساوي، ولكن في المختلف كون الخيار
لها اظهر، للاختلاف الذي قد لا يرضى احدهما بما يقع له بالقسمة، للتفاوت في
الاجزاء بحسب النفع والتمن، بخلاف المتساوي، مع ان التقصير من البايع في
الزيادة. وكأنه لذلك سكت عن ذكر الخيار له في المتساوي.

وظاهر القوانين ثبوت الخيار لها في زائد القسمين، وللمشتري في الجميع
اظهر، وان الاخذ بالحصصة لا بكل الثمن. ويحتمل الخيار للبايع في الناقص المختلف
ايضاً، فتأمل.

قوله: «و يجوز الجمع بين المختلفين الخ» مثل ان يقول: بعثتك هذا
الثوب، واجرتك هذه الدار الى سنة، وانكحتك بنتي، وبعتك طعاما وحنطة الى
شهر بمائة دينار، فقال: قبلت، فهو صحيح عند المصنف والاكثر.

دليله: عموم ادلة جواز العقود، وعدم ظهور المانع.
ويمكن عدم الجواز لجهالة ثمن المبيع، واجرة السكنى، ومهر الابنة حال البيع، وهو ليس باقل في الجهل مما اذا قال: بعثك هذه الصبرة كل قفيز بكذا، وهو غير جائز عندهم للجهالة، ولهذا نقل في التذكرة عن الشيخ عدم جواز بيع عبيدين يكون كل واحد من شخص وباعها صفقة، لجهالة ثمن كل واحد.

ويمكن الفرق بان هنا الكل لشخص واحد.

والظاهر انه لا ينفع، على ان المهر للبنت، وانهم ما يفرقون.

ويؤيد عدم الجواز ما روى من طرقهم (١) وطرقنا المنع من جواز بيع وشرط.
مثل رواية عمار عن ابي عبدالله عليه السلام قال: بعث رسول الله صلى الله عليه وآله رجلا من اصحابه واليا، فقال له: اني بعثتك الى اهل الله، يعنى اهل مكة، فانهم عن بيع مالم يقبض، وعن شرطين في بيع، وعن ربح مالم يضمن (٢).

ويطلق الشرط على المبيع كثيرا.

ورواية سليمان بن صالح عن ابي عبدالله عليه السلام قال: نهى رسول الله صلى الله عليه وآله عن سلف وبيع، وعن بيعين في بيع، وعن بيع مالم يضمن (٣).

والمصنف في التذكرة رد دليل الشيخ: بانه يكفي معلومية ثمن الكل،

(١) مسند احمد بن حنبل ج ٢ ص ٢٠٥ ولفظ الحديث (عن عمرو بن شعيب عن ابيه عن جده

قال: سمى رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم عن سلف وبيع، وعن بيعتين في بيع، وعن بيع مالم يضمن).

وعن ربح مالم يضمن).

(٢) الوسائل، ج ١٢ كتاب التجارة، الباب ١٠ من ابواب احكام العقود، الحديث ٦، التهذيب ج ٧

(٢١) باب من الريادات ص ٢٣٦ الحديث ٢٦.

(٣) الوسائل، ج ١٢ كتاب التجارة، الباب ٧ من ابواب احكام العقود، الحديث ٢.

وإذا ادعى المشتري النقص ولائته، فإن حضر الكيل أو الوزن
قدم قول البائع مع اليمين، والا قوله معها

ولا يحتاج إلى معرفة ثمن الأجزاء، لأن الصفة الواحدة، تكفي معلومة الثمن الذي
فيها.

وقال: ليس المراد بالشرط كل الشرط، لجواز البعض بالاتفاق، فكانه
محمول على الشرط المخالف للكتاب والسنة، فحمل الشرط على معناه.
والظاهر ما قلناه كما يفهم من هذه الرواية.

ويمكن أن يقال: الروايتان غير صحيحتي السند (١)، فلا تصلحان
للمعارضة بعموم الأدلة من الكتاب والسنة والأصل.

ويمكن حملها على بعض الشرائط المخالفة للكتاب والسنة، والبيع الغير
الجائز، فتأمل والاحتياط واضح.

وطريق التقييد ظاهر، وهو أن يلاحظ قيمة الكل ومهر المثل، ثم كل
واحد واحد فقيست (فنسب خ) إلى قيمة الكل والمهر ويؤخذ بالنسبة من الثمن لكل
واحد.

قوله: «وإذا ادعى المشتري الخ» يعني إذا اشترى مكبلاً بكيل معين،
ثم ادعى أن المقبوض ناقص عما بيع، فإن لم يكن بينة لأحد فالقول قول المشتري مع
يمينه إن لم يكن حضر الكيل، بل اشتراه بخبر البائع مثلاً، لأنه منكر لوجود معناه
فيه، ولأصل عدم وصول حقه إليه، فيبقى في ذمة البائع حتى يعطي.

وهذا هو الظاهر مع الحضور أيضاً، لاحتمال الغفلة والسهو، إلا أنهم قالوا

(١) سند الحديث الأول كما في التهذيب (محمد بن أحمد بن يحيى عن أحمد بن الحسن بن علي بن همام
عن عمرو بن سعيد عن مصدق بن صدقة عن عمارة) وسند الحديث الثاني كما في التهذيب (عنه عن محمد بن
الحسين عن علي بن أسباط عن سلیمان بن صالح).

وإذا سلف في موضع وطالبه به في غيره لم يجب دفعه، وكذا لو طالبه بالقيمة، وكذا القرض، ولو طالبه بسعر موضع القرض لم يجب. ولو كان غصبا وجب دفع المثل أين طلب، فإن تعذر فالقيمة عند المطالبة في بلدها.

مع الحضور القول قول البائع مع يمينه، إذ الظاهر وصول حق المشتري حينئذ وعدم غفلته وسهوه.

قوله: «وإذا سلف في موضع الخ» حاصله أنه إذا سلف وطلب المسلف المسلف فيه في موضع غير موضع تعين شرعا للاعطاء فيه - مثل بلد العقد مع الاطلاق وعدم القرينة، مع القول بعدم شرطية ذكر موضع التسليم - لم يجب على البائع الدفع في بلد الطلب.

وكذا لا يجب عليه دفع قيمته لو طلب القيمة في موضع تعين القيمة بأن تعذر المسلف فيه، وغير ذلك.

وكذا لو أسلفه تغار حنطة مثلا في موضع وطلبه في موضع آخر لم يجب دفع العوض عند الطلب.

وكذا لو طلب قيمة القرض، ولو طلب بسعر موضع القرض كل ذلك ظاهر بما تقدم، إذا قيل بتعين موضع السلف والقرض للطلب فيه.

وهو محل التأمل، ويمكن الرجوع إلى القرائن، ومع عدمها إلى العرف الغالب بين الناس كما سلف في تعيين زمان السلف ومكانه.

ثم أنه مع اقتضاء العقد مكانا، لا يجب الدفع في غير ذلك، وهو ظاهر سواء كان عينا أو قيمة، مساويا أو أقل.

ومع عدم يجب قيل بخبر الدافع في القرض والسلف لورضى بالادون في أي موضع طلب، وهو غير واضح.

نعم لو كان ما في ذمة الدافع غصبا، يجب دفعه أو مثله أو قيمته أينما

واطلاق النقد والوزن ينصرف الى البلد، ولو تعذر فالأغلب،
فإن تساويا بطل إن لم يعين.
ولو اختلفا في قدر الثمن ولا بينة فالقول قول البائع مع يمينه، إن
كانت السلعة قائمة. وقيل: إن كانت في يده وقول المشتري مع التلف،
وقيل: إن كانت في يده.

طلب، بل أينما أمكن مع عدم الطلب أيضاً.
وظاهر المتن وجوب إعطاء القيمة عند الطلب في بلد المطالبة.
وقيل: أعلى القيم، وقيل: غير ذلك، وقد سلف مثله وسيجيء أيضاً.
قوله: «واطلاق النقد والوزن الخ»، انصراف النقد والوزن والكيل الى
المعارف في بلد العقد مع وجودها فيه، وعدم ما يصرفها عنه. ظاهر، للعرف.
فع الواحد يتعين، ومع التعدد يتعين الغالب المتداول في الأكثر والأغلب،
لانصراف الأمور الى الغالب والمعروف.
ومع التساوي وعدم الغلبة التي يقتضي العرف الانصراف اليها، قال
المصنف: يبطل مع عدم التمين، للجهل المبطل في الثمن أو المبيع كما تقدم.
ويحتمل الانصراف الى الأقل وما يريد المشتري في المبيع والبائع في الثمن،
إن لم يكن خلاف الإجماع.
قوله: «ولو اختلفا في قدر الثمن الخ» بأن ادعى المشتري ثمناً قليلاً،
وبالبائع كثيراً ولا بينة (حينئذ).
الحكم مع البينة لأحدهما فقط واضح. ومع وجودها لهما، أيضاً ظاهر،
بعدم الحكم بدون البينة، فإنه لو قدم بينة الخارج، فيقدم هنا بينة من ردة قوله، والا
فبينة من قدم قوله.
وأما مع عدم، فالظاهر تقديم قول المشتري مطلقاً، لأنه منكر على ظاهر

تعريفه، ولأصل عدم زيادة الثمن بعد الاعتراف بالبيع، وهو الظاهر الموافق للقوانين، فتأمل.

الا أنهم قالوا: القول قوله مع تلف المبيع.

وقيل: ان كانت في يده، ومع البقاء قول البائع.

وقيل: ان كانت في يده.

وجه القيل: ان من كان المبيع في يده، فالآخر هو المدعي، فالقول قوله مع

يمينه، لان البيئة على المدعي واليمين على من انكر.

ووجه الاول المشهور، انه اذا كان المبيع باقيا، فالأصل عدم انتقاله من

ملك البائع الا برضاء، وهو لا يرضى الا بما يدعيه، وبعد التلف قول المشتري، لانه

غارم، والقول قول الغارم وعدم لزوم شيء عليه الا بما ثبت.

وفيه بعد يعلم مما تقدم من الاتفاق على انتقال المبيع الى المشتري سواء

كان باقيا او تالفا فهو المنكر فينبغي كون القول قوله كما مر.

ولعل عمدة المشهور وحجته مرسلة ابن ابي نصر (الذي أجمع العصابة على

تصحيح ما صح عنه) عن (بعض اصحابه خ) رجل عن ابي عبد الله عليه السلام، في

الرجل يبيع الشيء، فيقول المشتري هو بكذا وكذا، باقل مما قاله البائع، قال: قال

القول قول البائع اذا كان الشيء قائماً بيمينه مع يمينه (١).

ومنها يفهم: ان القول قول المشتري مع يمينه مع عدم بقائه، مع عدم القول

بالواسطة.

ومرسلته بمنزلة المسند الى عدل عندهم، كابن ابي عمير، فهي صحيحة

عندهم.

(١) الوسائل، ج ١٢ كتاب التجارة، الباب ١١ من ابواب احكام العقود، الحديث ١.

ولو اختلفا في تأخير الثمن او قدر الاجل، او شرط رهن من البايع على الدرك او ضمنين او قال ثوبا فقال: بل ثوبين فالقول قول البايع مع اليمين.

والشهرة يؤيده، بل نقل الاجماع على ذلك في شرح الشرايع عن الشيخ. ويحتمل التحالف، فيبطل البيع. وفيه ايضا تأمل كعين الاول، لان موضع التحالف، هو ارجاع الدعوى الى دعويين، وعدم قطع الدعوى بحلف المنكر. والظاهر انه هنا ليس كذلك، اذ الطاهر انه دعوى واحد، واذ احلف المشتري على عدم الزيادة التي يدعيها البايع، يقطع الدعوى والخصومة. وبالجمله الاول (١) هو الظاهر ان لم يعمل بالخبر المرسل المؤيد بالشهرة، وإلا تعين ذلك (٢)، ولعل الاول نقل في التذكرة عن بعض العامة وقواء، وذكره في القواعد احتمالا، فتأمل.

قوله: «ولو اختلفا في تأخير الثمن الخ» لاشك في ان القول قول البايع في ادعاء المشتري تأخير الثمن، لان المقدم يقتضي التعجيل، والاصل عدم اشتراط ما يؤخره، ولا يوجد التأخير الامعه.

واذا فرض العكس - اذ قد يكون تأخير الثمن مصلحة للبائع - فالقول قول لمشتري، فيجب القبول على البايع على تقدير وجوب قبول الثمن الحال دون المؤجل. وكذا لو اتفقا في اشتراط الاجل والتأخير في الثمن، الا انها اختلفا في قدره، فالقول قول البايع مع دعوى المشتري الزيادة، وبالعكس لو انعكس الدعوى، والوجه ما تقدم بعينه.

(١) اي تقديم قول المشتري مطلقا كما تقدم.

(٢) ي لو عملنا بالخبر المرسل المؤيد بالشهرة تعين القول بتقديم قول البايع.

وكذا القول قوله مع دعوى المشتري الرهن، على انه ان خرج المبيع مستحقاً، يأخذ منه عوض ثمنه، وهو ظاهر.

وكذا في دعواه اشتراط ضميين لوخرج المبيع مستحقاً بأخذ عوض ثمنه منه، مع انكار البايع ذلك.

والحكم ينعكس في الكل مع وجود التحالف المذكور في المبيع، بان ادعى البايع تأخير، او زيادة اجله، او الرهن على الثمن، او الضمين، وذلك كله ظاهر بما تقدم.

وكذا الكلام في دعواه زيادة المبيع، بان قال: كان ثوبين، وقال البايع: بل ثوبا واحداً او بالعكس في الثمن، فالقول قول البايع في الاول، وقول المشتري في الثاني. وجهه ايضاً ظاهر لانه منكر، والاصل عدم دخول الزيادة، واصل عدم ما يديه في البيع دخوله فيه (١)، وهو ايضاً ظاهر.

الا انه قد قيل هنا بالتحالف مع الاختلاف في الثمن ايضاً، بان يدعي البايع الثمن الكثير في مقابل الثوب الواحد، والمشتري الثوبين بثمن قليل، فالتحالف هنا غير بعيد، وهو ظاهر، لكنه خارج عن فرض المتن في الجملة، لان الفرض اتحاد الثمن بحسب الظاهر.

وكذا يتوجه التحالف لوكان الثوب الذي يقول البايع بانه المبيع، غير الثوبين، الذين يدعيها المشتري، اذ على تقدير حلف البايع على عدم البيع في الثوبين، لا ينقطع دعواه، اذ له ان يقول: بعثك هذا الثوب بالثمن الذي تقول هو ثمن الثوبين، ولا يعطيه المشتري بمجرد ذلك، لانه ينكر ذلك البيع والثوب الواحد، فاما ان يعطي الثمن ويأخذ، او يحلف.

(١) هكذا في جميع النسخ، ولعل الصواب (والاصل عدم دخول ما يدعى دخوله فيه في البيع).

ولو قال: بعتك العبد، فقال: بل الامة، تحالفا وبطلا (بطل خ).
ولو قال بعتك بعبد فقال: بل بحر.
او قال فسخت قبل التفرق فانكر، قدم قول مدعي الصحة مع اليمين.

ولا يخفى انه يمكن التحالف هنا مطلقا.

قوله: «ولو قال بعتك العبد الخ» تعين التحالف هنا ظاهرا، لكون ذلك دعويين حقيقة، فكل واحد مدع ومنكر، فيحلف كل واحد لآخر، فيبطل البيع والدعوى.

وكذا لو كان مثل هذا الاختلاف في الثمن من غير فرق.

قوله: «ولو قال بعتك بعبد الخ» لو يدعى احدهما كون الثمن عبدا، فيصح البيع، والاخر كونه حرا، فيبطل فالقول قول مدعي الصحة، لانها الاصل، وعليها يحمل فعل المسلمين.

هذا مع عدم اليقينة، وعدم ظهور كون الثمن اي شي و بان تلف او مات او انهزم، وحينئذ يأخذ ثمنه من المشتري مع يمينه في قيمته ان لم يكن معلوما.

واما مع ظهوره وظهور كونه حرا فلا شك في البطلان، كما في الصحة على تقدير الرقية ولو كان باقراره مع البلوغ، او الحكم عليه بذلك، لكونه تحت يده يباع ويشترى، وبكونه طفلا تحت يده، مع عدم ظهور الحرية، فتأمل.

والظاهر عدم الفرق بين المعنيين بان يقول بعتك بهذا العبد وانكر الاخر، وقال: بل بهذا الحر، والمطلقين، بان يقول: بعتك بالعبد وانكر الاخر وقال: بل بالحر. ولا يبين كون مدعي الصحة البايع او المشتري، وان كان ظاهر المتن ان المنكر للصحة، هو المشتري، فلا يظهر فائدة تعميم قول مدعي الصحة، فتأمل.

وكذا القول قول مدعي الصحة فيما اذا يدعى (ادعى خ) احدهما الفسخ قبل التفرق، وينكر (وانكر خ) الاخر، لاصل بقاء الصحة وعدم وقوع المفسد، ولكن مع اليمين على عدم الحرية، وعدم العلم بالفسخ قبل ان كان المدعي يدعي

واجرة الكيال ووزان المتاع على البائع، واجرة الناقد ووزان الثمن على المشتري، واجرة الدلال على الأمر. ولوباع واشترى فاجرة البيع على أمره واجرة الشراء على أمره.

الفسخ بنفسه، وعلى عدم فسخه ان كان المدعي يدعي انه فسخ العقد بحضوره، وهو الظاهر.

قوله: «واجرة الكيال الخ» معلوم ان اجرة الكيل والوزن للمبيع على البائع، لانه لمصلحته، ولما هو واجب عليه، لانه يجب عليه كياله للبيع، وكذا للقبض والاقباض على هذا الوجه على ما تقدم، فتأمل.

وكذا على المشتري لو كان الثمن مهياً، كاجرة نقاد الثمن، لما تقدم.

ولو كان من جانب البائع فعليه، وهو ظاهر.

وكذا ان اجرة الدلال على الأمر، لانه معلوم ان اجرة عمل ذي اجرة تكون

على الأمر به لا على الغير.

قوله: «ولوباع واشترى الخ» قد دلت اخبار كثيرة على جواز أخذ

الاجرة للدلال والسمسار من المشتري (١).

ويدل عليه ايضاً الاعتبار، وعلى جواز الاخذ من البائع ان امر بالبائع له،

وهو ظاهر.

وظاهر العبارة انه لو اشترى لشخص بأمرة متاعاً، لشرائه اجرة عادة، وان

لم يقل له بذلك.

وكذا لو باعه لآخر، يكون له اجرة اخرى، وان كان الشيء واحداً،

لحصول العمل الموجب للاجر بالأمر، فيأخذ ما يستحقه من كل منها بعمله، وان

كان واحداً.

(١) لاحظ الوسائل، ج ١٢ كتاب التجارة، الباب ١٨ و ٢٠ من ابواب احكام العقود فلاحظ.

والدلال أمين، فالقول قوله في عدم التفريط والقيمة معه.

فقد يتخيل عدم استحقاق أجرتين، بل اجرة واحدة، اذ لا اجرة في عمل واحد، الا واحدا.

ولان الاجرة للبيع مثلاً، انما هو للسعي في بيعه في ازدياد الثمن منها امكن، وكذا في الشراء. وذلك لا يمكن من شخص واحد في متاع واحد.

نعم ان كان وكيلًا في ايقاع طرفي العقد، على القول بجوازه، ويكون ذلك مما له الاجرة، يستحقها بذلك، هكذا قيل.

ويمكن ان يقال: قد يكون الغرض مجرد البيع والشراء، لا السعي في كمال مايسوى مثلاً، وذلك قد يرى في بعض الامتعة، بحيث يرضى صاحبه في بعض الاوقات بيعه بادنى شيء، او يصرح به، وان يخله ويترك، وحينئذ يرضى بان يباع له بمهما يباع، ويأخذ الاجرة.

على انه قد يمكن بذل الجهد والسعي من الجانبين على سبيل المتعارف، بان يقال: هذا لو كان سوقاً رايحاً يباع بكذا وكذا، وان كان الان لا يباع بكذا، وعن قريب يجيء الموسم ويكثر المشتري، فيشتري باكثر (من هذا الثمن خ) وهذا للترغيب الى شرائه بالازيد الان، ويقول مع هذا: هذا وان كان الان قليلاً، ولكن انك اذا بيعت هذا واحذت بثمانه شيئاً اخر واتجرت به، يحصل لك الربح، وهو اولى من ان لا تبيعه ويخله الى ان يجيء الموسم ويبيعه باكثر من هذا الثمن.

وبالجملة: قد يتخيل النفع في قوله لكل منها، بحيث يكون قوله باعثاً للشراء والبيع والرغبة، وذلك كاف للاجرة فتأمل.

قوله: «والدلال أمين الخ» يعني لا يضمن ما تلف في يده الا مع الافراط او التفريط، وقوله مقبول في التلف والقيمة وعدم التفريط.

ولعل ذلك مجمع عليه ولهم عليه دليل غير ما يتخيل انه لو لم يكن ذلك لم يصح احد دلالاته، وفي ذلك ضرر عظيم، كما قيل ذلك في الودعي.

فان مجرد ذلك يشكل ان يكون كافيا في مثل ذلك مع اصل عدم التلف.
نعم ذلك متوجه في عدم التفريط، وعدم زيادة القيمة، لاصل عدم
الزيادة وبراعة النعمة، فتأمل.

تم الجزء الثامن من كتاب مجمع الفائدة والبرهان
في «شرح إرشاد الأذهان»
حسب تجزئتنا، ويتلوه - إن شاء الله - الجزء التاسع
من أول «كتاب الدين»
والحمد لله أولاً وآخراً وصلى الله على محمد وآله الطاهرين
في ربيع الأول ١٤١١
من الهجرة النبوية على مهاجرها آلاف الشاء والتحية
الحاج آغا مجتبی العراقي الحاج الشيخ علي بنه الاشتهادي
الحاج آغا حسين البردي الاصفهاني
عفا الله عنهم
بحق النبي وآله ائمتهم صلوات الله عليهم
آمين

فهرس ما في هذا الجزء

كتاب المتاجر

المقصد الأول

في المقدمات

وفيه مطلبان:

الأول: في أقسام التجارة

- | | |
|----|---|
| ٤ | في رجحان الكسب والطلب مطلقاً |
| ٥ | ينبغي الاقتصار على أدنى الطلب |
| ٦ | ينبغي قصد العفاف ورفع الضرورة |
| ٧ | ما ورد في حسن عدم الطلب وبيان وجه الجمع |
| ٩ | بيان أقسام التجارة الى ثلاثة أو الخمسة |
| ١٠ | (١) الواجب منها |
| ١٠ | (٢) المستحب ما قصد به التوسعة |
| ١٠ | (٣) المباح، ما استغنى عنه |
| ١٠ | (٤) المكروه ما ينبغي التنزه عنه كالصرف وبيع الأكفان والرقيق والذباحة والصباغة |
| ١٣ | والحجامة مع الشرط |
| ١٥ | وأخذ أجرة القابلة مع الشرط |
| ١٦ | والحياكة وأجرة تسييم القرآن |
| ١٩ | وأخذ أجرة كتابة لقرآن، وكسب الصبيان |
| ٢٠ | والتصرف في مال من لا يجتنب المحارم |
| ٢٠ | والاحتكار على رأي وتفصيل الكلام فيه |

- والمحرم ما شتمل على وجه قبيح وهو خمسة: (١) بيع الأعيان النجسة كالخمر والشيئو الفقاع ٢٨
وفي حكم النجس العيني ما ينجس به ٣١
وفي النجاسات العينية كلب المراهش والخنزير ٣٧
والأرواث والأبوال إلا بول الإبل ٣٨
جواز بيع ما عرض له التجسس مع قبول الطهارة بشرط الاعلام ٣٨
حكم اقتناء الأعيان النجسة ٤٠
(٢) ما قصد به المحرم كآلات اللهو والقمار والأصنام والصلبان ٤١
وبيع السلاح لأعداء الدين ٤٢
وإجارة المساكن للمحرمات والحمولات لها ٤٦
وبيع العنب ليعمل خمرًا والخشب ليعمل صنماً ٤٩
(٣) ما لا انتفاع فيه كالخنفس... إلخ ٥٢
(٤) ما هو حرام في نفسه كعمل الصور المجتمة ٥٤
حكم إبقاء الصور مطلقاً ٥٦
والغناء وبيان حده لغةً أو شرعاً ٥٧
في أن الغناء معصية كبيرة أم لا؟ ٥٨
استثناء الحداء وفعل المغية في الأعراس ٥٩
حكم استثناء الغناء في مراثي الحسين عليه السلام ٦١
جواز النياحة مع عدم مفسدة أخرى ٦٢
ومعونة الظالمين بالحرام ٦٣
بيان المراد من الظالمين ومعنى الركون اليهم ٦٤
جواز الدخول في عمل الظالمين لقضاء حوائج الإخوان ٧٠
والنوح بالباطل وحفظ كتب الضلال لغير النقض ٧٥
وهجاء المؤمنين ٧٦

- ٧٨ وتعلم السحر
٧٩ وتعلم الكهانة
٨٠ والقبقة
٨١ والشعبة
٨٢ والقمار والعش بما يحق
٨٣ وتدليس الماشطة
٨٥ وتزيين الرجل بالمهرم
٨٦ والولاية من قبل الجائر وأخذ جوارره
٨٨ جواز أخذ الجائزة لصرفه في المحايج
٨٩ (٥) تحريم أخذ الأجرة لما يجب فعله
٩١ حكم أخذ الأجرة على الأذان والصلاة بالناس
٩٣ حكم أخذ الأجرة على القضاء
٩٤ جواز الارتزاق من بيت المال للقضاء وعدة جملة من المرتزقة من بيت المال
٩٥ جواز بيع الكلاب الأربعة وإجارتها
٩٦ جواز قبول الولاية من قبل العادل أو الجائر مع علمه بقيامه بالأمر بالمعروف والنهي عن المنكر
٩٧ جوار الأخذ من السلطان الجائر باسم الخراج والمقاسمة والزكاة وإن علم المالك
١١٠ حكم ما لو دفع إليه مالاً ليصرفه في قبيل هو منهم

الثاني: في آداب التجارة

- ١١٦ استحباب معرفة أحكام التجارة المتداولة مفصلاً
١١٨ استحباب التسوية بين المبتاعين
١١٩ استحباب إقالة النادم والشهادتين والتكبير عند الشراء
١٢٢ استحباب قبض الناقص وإعطاء الراجح
١٢٣ كراهة مدح البايع وذم المشتري واليمين
١٢٤ كراهة البيع في المظلمة والربح على المؤمن إلا مع الحاجة

- ١٢٦ كراهة أخذ الربيع من الموعود بالاحسان
 ١٢٧ كراهة السوم بين الطلوعين والدخول الى السوق أولاً
 ١٢٨ كراهة معاملة الأذنين وفوي العاهات... الخ
 ١٢٩ كراهة الاستحطاط بعد العقد
 ١٣١ كراهة الزيادة وقت النداء والتعرض للكيل والوزن اذا لم يحسن
 ١٣٢ حكم الدخول على سوم الثمن وبيان المراد منه
 ١٣٣ كراهة توكل حاضر لباد
 ١٣٤ حكم تلقي الركبان وبيان المراد منه
 ١٣٦ حكم الفش ومعناه

المقصد الثاني في أركان التجارة

وهي ثلاثة:

الأول: العقد

- ١٣٨ بيان كيفية الايجاب والقبول
 ١٣٩ حكم المعاوضة
 ١٤٤ عدم انعقاد البيع بدون العقد
 ١٤٤ حكم ما لو تعذر النطق
 ١٤٥ حكم ما لو أوجب بلفظ الماضي أو قلم القبول
 ١٤٦ عدم وقوع البيع بألفاظ الكساية
 ١٤٧ الشروط الساتعة عند البيع لازمة
 ١٤٨ حكم ما لو فسد الشرط أو ما لا يقدر
 ١٤٨ اذا شرط العتق يلزم ولو لم يمتق تخبر البائع
 ١٥٠ هل للشرط ضابط معين؟
 ١٥١ صحة شرط القرض أو الأجل أو الضمين

الثاني: المتعاقدان

١٥١	اشتراط صدور العقد من بالغ عاقل مختار مالك أو ما يحكمه
١٥٣	حكم بيع المميز
١٥٣	بم يحصل البلوغ؟
١٥٥	دليل اعتبار الاختيار
١٥٦	حكم بيع المملوك
١٥٧	بيان من له الولاية على الطفل والمجنون
١٥٧	حكم مال الوبايع الفضولي
١٦٠	عدم كفاية حضور البائع مع سكوته في الاذن
١٦١	اشتراط كون مشتري المسلم والمصحف مسلماً
١٦٢	حكم مال الوبايع المملوك له ولغيره
١٦٣	حكم مال الوبايع ما يملك مع ما لا يملك
١٦٥	حكم تولي طرفي العقد للولي

الثالث: الموهبان

	الأول: في شرائط الموهبان
١٦٧	اشتراط كون الموهبين مملوكين
١٦٧	اشتراط كونها متافيه نفع
١٦٨	اشتراط تمامية الملك فلا يصح بيع الوقف
١٦٩	عدم صحة بيع أم الولد
١٧٠	مواضع استثناء بيع أم الولد
١٧١	عدم صحة بيع المرهون بدون إذن المرفق
١٧٢	اشتراط القدرة على التسليم
١٧٣	حكم ضم المقذور إلى غير المقذور

- ١٧٤ حكم بيع الطائر في الهواء والسك في الماء
- ١٧٤ اشتراط كون العوضين معلومين
- ١٧٥ حكم مالو باع بمحكم أحدهما
- ١٧٦ حكم مالو باع المكيل أو الموزون أو المحدود جزافاً
- ١٧٩ يعتبر في لزوم بيع ما يراد طعمه أو ريحه الاختبار
- ١٨١ جواز ابتياع جزء مشاع من معلوم النسبة وقدر معين من متساويها
- ١٨٢ وجوب المشاهدة أو الوصف الراجع للجهالة
- ١٨٢ حكم مالو باع بالوصف ثم تغير
- ١٨٣ حكم مالو اختلفا في التغير
- ١٨٣ حكم مالو استثنى شاة من قطع
- ١٨٤ حكم بيع ما يتعدى عمله
- ١٨٥ عدم جواز بيع السمك في الآجام واللبن في الضرع
- ١٨٧ عدم جواز بيع الجلود على الظهور
- ١٨٨ عدم جواز بيع ما يلقح الفحل وكل مجهول
- ١٨٨ حكم بيع الصوف على ظهر الغنم
- ١٨٩ حكم بيع المسك في فأره
- ١٩٠ جواز الانذار للظروف
- ١٩٢ حكم ضمان المقبوض بالسوم
- ١٩٣ حكم الزيادة المتصلة أو المنفصلة في العوضين عند فساد البيع أو نقصانها
- ١٩٤ حكم مالو تلفت العين
- ١٩٥ حكم مالو باعه بدينار غير درهم نسية أو نقداً
- الثاني: في متعلق البيع:
- وفيه مطالب ثلاث:

الأول: بيع الثمار

- ١٩٦ حكم بيع الثمرة قبل الظهور أو قبل بدو صلاحها سنة أو زرعاً بيان المراد من الظهور

- ٢٠٩ جواز بيع الزرع والسبل قائماً وحيداً والخضر بعد انعقادها لقطة أو لقطات
 ٢١١ جواز استثناء نخلة مميتة وحقنة مشاعة وأرطال معلومة وحكم مالو خاصت الثمرة
 ٢١٢ جواز بيع الزرع قصيلاً
 ٢١٢ جواز بيع ما ابتاعه من الثمرة بزيادة ونقصان
 ٢١٣ جواز بيع الثمرة على النخلة بالأثمان وغيرها لا بالتقرولاً الزرع بحبته
 ٢١٩ استثناء العربية
 ٢٢١ جواز قبيل أحد الشريكين حصته
 ٢٢٢ حكم مالو مر على ثمرة هل يجوز التناول منها؟
 ٢٢٤ شروط جواز أكل المارة

الثاني: بيع الحيوان

- ٢٢٥ كل حيوان مملوك يصنع بيعه وابعاضه المشاعة
 ٢٢٦ هدم جواز بيع الآبق منفرداً
 ٢٢٦ هدم جواز بيع أم الولد في الجملة
 ٢٣٠ والوحشي من الحيوان يملك بالاصطيد أو بأحد العقود الناقلة أو بالاستئجار
 ٢٣٠ صيرورة الآدمي مملوكاً بالقهر عليه إذا كان كافراً أصلياً إلا ما استثنى
 ٢٣٥ يملك لقيط دار الحرب دون دار الإسلام
 ٢٣٧ حكم مالو أسلم عبد الكافر
 ٢٣٨ حكم مالو ملك أحد الزوجين صاحبه
 ٢٣٨ لا يقبل ادعاء الحرية من مشهور الرقية
 ٢٤١ الأمر بشراء الحيوان بالشركة يلزمه ثمن الحصة
 ٢٤٢ حكم مالو وجد المشتري في الحيوان عيباً أو عجزاً بعد العقد
 ٢٤٣ حكم مالو قبض الحيوان ثم تلف أو حدث فيه عيب
 ٢٤٤ حكم مالو حدث في الحيوان عيب في الثلاثة
 ٢٤٤ لوباع الحامل فالولد للبائع إلا أن يشترط المشتري

- ٢٤٥ حكم مالوسقط الولد المشروط قبل القبض
- ٢٤٦ هل العبد يملك ؟
- ٢٥١ لو اشترى العبد كان مأمعه للبائع إلا أن يشترطه المشتري إذا لم يكن ربوباً
- ٢٥٣ حكم مالوقال العبد للمشتري: اشتري ولك عليّ كذا
- ٢٥٤ كراهة التفرقة بين الأطفال وأمهاتهم
- ٢٥٧ تعيين وقت المفارقة وهل الأتم أحق به ؟
- ٢٦٠ كراهة وطء الجارية التي ولدت من الزنا
- ٢٦١ كراهة أن يرى العبد ثمنه في الميزان
- ٢٦٢ وجوب استبراء الأمة على البائع قبل بيعها مع الوطء بحبضة أو بخمسة وأربعين يوماً
- ٢٦٦ لو ترك الاستبراء أثم، وهل يحرم إيقاع العقد أيضاً ؟
- ٢٦٧ حرمة الوطء على المشتري لو لم يستبرئها البائع حتى يستبرئ
- ٢٦٨ موارد سقوط الاستبراء
- ٢٧٤ لو اشترى جارية حامل يحرم وطؤها قبل مضي أربعة أشهر وعشراً ويعزل لو وطئ
- ٢٧٩ حكم مالووطاً الحامل
- ٢٨٤ صحة شراء حر في قهره حر في
- ٢٨٤ حكم مالوقهر من ينعتق على القاهر
- ٢٨٧ حكم مالوظهر استحقاق ما أولده
- ٢٩٠ حكم مالوسرفت الجارية من أرض الصلح
- ٢٩٢ حكم مالووطاً أحد الشريكين في الجارية المشتركة
- ٢٩٤ حكم مالواشترى عبداً في النقة فدفع إليه عبدين
- ٢٩٥ حكم مالودفع إلى عبد مأذون في التجارة مالاً يشترى نسمة... الخ
- ٢٩٧ حكم مالواشترى كل من المأذونين صاحبه من مولاه
- ٣٠١ استحباب تغيير اسم المملوك المشتري وإطعامه الحلوة
- الثالث: في الصرف
- ٣٠١ صحة بيع الأثمان بمثلها مع التناقص قبل التصرف

- ٣٠٥ حكم مالوفارقا مصطحين أو وكل في القبض
 ٣٠٦ وجوب التساوي في القدر مع اتحاد الجنس
 ٣٠٧ جواز بيع المفضوش من النقلين بالآخر مع جهل الغش
 ٣٠٩ جواز بيع معدن أحدهما بالآخر
 ٣١٠ والمصوغ من النقلين يباع بها أو بغيرها... الخ
 ٣١٢ حكم بيع المراكب المحلاة أو السيوف
 ٣١٣ حكم مالوزاد الثمن عن المقتدر
 ٣١٣ حكم بيع درهم بدرهم مع صياغة خاتم
 ٣١٦ حكم مالواشترى بنصف دينار
 ٣١٧ حكم بيع تراب الصياغة
 ٣١٨ حكم مالووجد من غير النقلين فيما لو اشتراه بها
 ٣٢١ جواز المعاملة بالدرهم والدينار المشتغلين على غش
 ٣٢٢ جواز أن يقرض شيئاً واشتراط نقده بأرض أخرى

المقصد الثالث

في أنواعها

وفيه مطالب ثلاث:

الأول: في النقد والنسية

- ٣٢٣ إطلاق العقد يقتضي كون الثمن حالاً
 ٣٢٦ بطلان العقد إذا شرط فيه الأجل الغير المصبوط
 ٣٢٧ بطلان العقد لو باعه ثمينين إلى آجلين أو إلى أجل يشمن وحالاً بدونه
 ٣٣٠ جواز اشتراء ما باعه نقداً مع كون بيعه نسبة
 ٣٣٢ لو حل الأجل فاشتراه بغير الجنس صح مطلقاً وبالجنس مع المساواة
 ٣٣٤ عدم وجوب دفع الثمن قبل الأجل ووجوبه بعده
 ٣٣٤ حكم مالوا امتنع في أخذ الثمن مع الحلول

- ٣٣٦ حكم بيع المبتاع حالاً ومؤتجلاً بأزيد من ثمنه أو أنقص
٣٤٤ عدم جواز تأخير الحال بالزيادة وجواز تعجيله بإسقاط بعضه

الثاني: في السلف

وفيه بحثان:

الأول: في شرائطه

- ٣٤٦ اعتبار الإيجاب والقبول وذكر ما هو رافع للجهالة
٣٤٧ اعتبار قبض الثمن قبل التفريق
٣٤٧ اعتبار تقدير المبيع
٣٥٠ حكم مالو أحوال على مكيا ل مجهول القدر
٣٥١ اعتبار تقدير الثمن وذكر جملة مما يقتريه
٣٥٢ اعتبار تعيين الأجل المحروس من الريادة والنمضان
٣٥٢ اعتبار غلبة وجوده وقت الحلول

الثاني: في الأحكام

- ٣٥٤ يجب على البائع دفع أقل ما يطلق عليه الوصف وعلى المشتري قبول الأجود
٣٥٧ جواز السلف في شاة لبون
٣٥٨ عدم جواز السلف في اللحم والخبز والجلد والنبل والجواهر... الخ
٣٥٩ حكم مالو قال: إلى ربيع أو الخميس مثلاً
٣٥٩ عدم اشتراط ذكر موضع التسليم في السلف ولو شرطاه لزم
٣٦١ حكم مالو دفع أقل صفة أو قدراً أو الأجود أو الأزيد
٣٦٣ حكم مالو دفع في غير الجنس أو وحده عيباً أو ظهر الثمن من غير الجنس
٣٦٤ لو اختلفا في القبض
٣٦٥ لو أخر التسليم فلم يشتري الفسخ أو الإلزام
٣٦٧ ويجوز اشتراط سائح في السلف

الثالث: في المراجعة والمواضعة

- ٣٦٨ وجوب ذكر رأس المال وقدر الربح أو الوضعية فيها

- ٣٦٩ حكم ما إذا ظهر المبيع معيباً وأخذ الأرض هل يسقط الأرض عند ذكر رأس المال ؟
- ٣٧٠ حكم ما لو اشترى جملة فأراد بيع بعضها مراجعة
- ٣٧١ ويجوز اشتراء ما ناعه بزيادة أو نقصان حالاً ومؤجلاً
- ٣٧٢ حكم ما لو شرط الشراء في العقد
- ٣٧٣ حكم ما لو بان الثمن أقل وما لو ادعى الشراء بأكثر
- ٣٧٤ جواز نسبة الربح إلى المبيع وكراهتها إلى المال
- ٣٧٥ لو اشترى نسبة أخبر بالأجل
- ٣٧٦ حكم ما لو قال : ربح كل عشرة أو وضعية كل عشرة درهم
- ٣٨١ حكم ما لو قال : وليتك إياه، أو بعتك بمثل ما اشتريت

المقصد الرابع

في اللواحق

وفيه مطالب :

الأول : الخيار

أقسام الخيار

- ٣٨٢ (١) خيار المجلس
- ٣٩١ (٢) خيار الحيوان
- ٣٩٦ حكم ما لو شرط سقوط خيار الحيوان أو إسقاطه
- ٣٩٩ (٣) خيار الشرط
- ٤٠٠ وجوب ضبط الخطة وبيان مبدأها
- ٤٠٠ حواش اشتراط المؤامرة
- ٤٠١ (٤) خيار رد الثمن واسترجاع المبيع
- ٤٠٣ (٥) خيار العيب
- ٤٠٤ عدم سقوط خيار العيب بالتصرف وعدم ثبوت أرض به
- ٤٠٥ (٦) خيار التأخير

٤٠٦	حكم مالتلف المبيع بعد الثلاثة
٤٠٨	(٧) خيار ما يفسد ليومه
٤١٠	(٨) خيار الرؤية
٤١٢	(٩) خيار العيب
	أحكام الخيار:
٤١١	ثبوت خيار الشرط في كل عقد سوى ما استثنى
٤١١	سقوط خيار الشرط بالتصرف
٤١٥	حكم مالتصرفاً أو تصرف أحدهما بإذن الآخر
٤١٥	الخيار موروث
٤١٦	قيام الولي مقام من تجدد جنونه
٤١٦	هل يملك المبيع بالعقد أو بانقضاء الخيار؟
٤١٨	حكم ما لو فسخ بعد النماء
٤١٨	كل مبيع تلف قبل قبضه فهو من مال البائع
٤٢٠	حكم مالتلف المبيع بعد القبض وانقضاء الخيار من المشتري
٤٢٠	حكم مالتلف المبيع بعد القبض في زمن الخيار
٤٢٠	اشتراط تعيين محل ما يشترط فيه الخيار مع تعدد ما يقع عليه العقد
٤٢١	اشتراط ذكر الجنس والوصف الراجع للجهالة في بيع خيار الرؤية
٤٢٢	حكم ما لو باعه البائع بوصف الوكيل
٤٢٢	حكم ما لو اشترى ضيعة شاهد بعضها

الثاني: العيب

٤٢٢	العيب كل ما يزيد أو ينقص عن المجرى الطبيعي
٤٢٥	لوشروط المشتري وصفاً لم يوجد فله الخيار وإن لم يكن عيباً
٤٢٥	إطلاق العقد يقتضي التسليم
٤٢٦	تعريف الأرض

٤٢٧	سقوط خيار العيب بالتصرف مطلقاً
٤٣٠	عدم مانعية الوطء من رد العيب بالحمل
٤٣٥	عدم مانعية الخطب من رد الشاة المصراة
٤٣٧	حكم ما لو ادعى البائع البراعة من العيوب
٤٣٨	جواز رد المصراة مع اللبن أو مثله مع التعذر
٤٣٩	تختبر التصرية بثلاثة أيام
٤٤٢	هل تثبت التصرية في البقرة والناقة؟
٤٤٤	الاباق القديم عيب
٤٤٥	عدم الحيض ستة أشهر عيب
٤٤٦	الثفل في البرز وشبهه عيب
٤٤٧	بول الكبي في الفراش عيب
٤٤٨	بيان أحداث السنة التي يثبت بها العيب

الثالث: في الربا

٤٥١	تعريف الربا لغةً وشرعاً
٤٥٢	عموم تحريم الربا إلا ما خرج
٤٥٨	تعيين محل الربا وهو بيع أحد المتساويين جنساً بالآخر مع زيادة عينية أو حكيمة
٤٦٥	بيان لمراد من الجنس وهو الحقيقة النوعية
٤٦٧	تعداد جهة من الأجناس الربوية
٤٧١	الحنطة والشعير جنس واحد
٤٧٤	الألبان كاللحمان مختلفة
٤٧٥	الشيء واصله واحد كالزبد والسمن مثلاً
٤٧٧	جواز التفاضل مع اختلاف الأجناس
٤٨٠	لا ربا فيما لا يدخله الكيل والوزن كثوب بثوبين
٤٨١	حكم الربا في المعلوم

- ٤٨٢ عدم جواز بيع الرطب بالتمر متفاوتاً ولا متساوياً
 ٤٨٤ وكذا كل ماشابه
 ٤٨٥ حكم بيع لحم الغنم بالشاة
 ٤٨٦ جواز بيع قفيز حنطة بقفيز حنطة وفي أحدهما عقد التبن
 ٤٨٦ جواز بيع درهم ودينار بدرهمين أو بدينارين
 ٤٨٨ جواز بيع الناقص بمساويه من الزائد مع استيعاب الزيادة
 ٤٨٨ لا ربا بين الولد والدة
 ٤٨٩ لا ربا بين السيد وعبد
 ٤٩٠ لا ربا بين الرجل وزوجته ولا بينه وبين الحر
 ٤٩٠ حكم ثبوت الربا بين المسلم والنقي

الرابع: فيما يندرج في المبيع

- ٤٩١ وأفاظه ستة: (١) الأرض والساحة والبقيعة والعرصة
 ٤٩٢ ذكر ما يندرج في المذكورات .
 ٤٩٣ يدخل في ضمان المشتري بالتسليم اليه وإن تعذر انتفاعه به
 ٤٩٣ دخول الحجارة المخلوقة فيها دون المدفونة
 ٤٩٤ على البائع النقل وتسوية الحفر
 ٤٩٤ (٢) البستان وبيان ما يدخل فيه
 ٤٩٥ (٣) الدار وبيان ما يندرج فيها
 ٤٩٨ (٤) العبد وبيان ما يتناوله
 ٤٩٩ (٥) الشجر وبيان ما يدخل فيه
 ٤٩٩ استحقاق الإبقاء مفروساً وعدم استحقاق الفرس
 ٤٩٩ دخول الثمرة غير المؤثرة في بيع النخل خاصة دون غير البيع
 ٥٠١ حكم مال الوأبر البمض
 ٥٠١ للبائع إبقاء الثمرة الى وقت أخذها

- ٥٠١ لكل من البائع والمشتري السقي اذا لم يتضرره صاحبه
٥٠٢ (٦) الثمرة واستحقاق المشتري الابقاء الى القطاف

الخامس: في التسليم

- ٥٠٣ وجوب دفع الموضين على المتبايعين من غير أولوية
٥٠٥ بيان المراد من القبض في المنقول وغيره
٥١٦ كل مبيع تلف قبل قبضه فهو من مال بائعه
٥١٩ لو نقصت قيمة المبيع عند البائع قبل قبضه فهو ضامن
٥٢٠ النماء قبل القبض للمشتري
٥٢٠ حكم مالو باع القابض ما قبضه وتلف الآخر
٥٢١ حكم مالو امتزج المبيع بغيره بحيث لا يتميز
٥٢١ حكم مالو تلف بعض الجملة وله قسط من الثمن
٥٢٢ حكم مالو غصب من البائع أو منعه البائع
٥٢٣ حكم بيع مال لم يقبض وصحة تولي الواحد من الطرفين
٥٢٣ صحة بيع مال لم يقبض من الميراث والصدقات وشبهه
٥٢٣ اطلاق المشتري قبض منه واتلاف الاجبي ليس بفسخ
٥٢٤ وكذا اطلاق البائع وثبوت الخيار للمشتري في الصورتين

نكت متفرقة

- ٥٢٤ أقسام بيع العبرة
٥٢٥ حكم مالو باعه جزء من المشاهد غير المكيل والموزون
٥٢٧ حكم مالو باعه أرضاً على أنها جريان معينة فنقصت
٥٢٩ حكم مالو زاد متساوي الأجزاء
٥٣٠ حكم مالو زاد مختلف الأجزاء
٥٣٠ جوار الجمع بين المختلفين بعوض واحد
٥٣٢ حكم ما اذا ادعى المشتري النقص

- ٥٣٦ حكم مالواختلفا في تأخير الثمن أوقدر الأجل
- ٥٣٨ لو قال أحدهما: بعثك العبد وقال الآخر: بل الأمة تحالفا
- ٥٣٨ حكم مالوقال: فسخت قبل التفريق فأنكره الآخر
- ٥٣٩ أجره الكيال والوزان على البائع وأجرة الناقد ووزان الثمن على المشتري
- ٥٤٠ الدلال أمين يقبل قوله في عدم التفريط والقيمة مع التفريط



مركز تحقيقات كتاب وپويز علوم اسلامی



الحمد لله وحلى الله على محمد نبي الله وعلى آله آل الله

لقد قامت مؤسسة النشر الإسلامي التابعة لجماعة المدرسين في الحوزة العلمية بقم
المشرفة بنشاطات واسعة في مجال نشر المعرفة وإحياء التراث الإسلامي وإليك سرداً
لبعض منشوراتها:

من الكتب التي تم طبعها

- | | |
|-----------------------------------|--|
| إعداد السيد محمدجواد الجلاي | ١- أحاديث المهدي من مسند أحمد بن حنبل |
| تأليف الشيخ أحمد الصابري الحمداني | ٢- أدب الحسين وحماته |
| = العلامة الحلي | ٣- إرشاد الأذهان ج ١ و ٢ |
| = السيد طالب الخراسان | ٤- الإسلام السعودي المسموح |
| = الشيخ ياسين عيسى العاملي | ٥- الاصطلاحات في الرسائل العملية |
| = الشيخ محمدحسين المظفر | ٦- الإمام الصادق (ع) ج ١ و ٢ |
| إشراف الشيخ ناصر مكارم الشيرازي | ٧- الأمل في تفسير كتاب الله المنزل ج ١ و ٢ |
| = الشيخ محمدحسن القديري | ٨- البحث في رسالات عشر |
| = الشيخ محمدحسين الاصفهاني | ٩- بحوث في الفقه، وتشمل على: |

أ- صلاة الجماعة

ب- صلاة السفر

ج- الأجرة

تحقيق مؤسسة النشر الإسلامي

١٠ - بحوث في الاصول، وتشمل على: تأليف الشيخ محمد حسين الاصفهاني

أ - الاصول على النهج الحديث

ب - الطلب والإرادة

ج - الاجتهاد والتقليد

تحقيق مؤسسة النشر الإسلامي

١١ - تأويل الآيات الظاهرة = السيد علي الحسيني الاسترآبادي

١٢ - التوضيح النافع في شرح ترددات صاحب الشريعة = الشيخ حسين علي الفرطوسي

١٣ - الحدائق الناضرة ج ١ و ٢ = الشيخ يوسف البحراني

١٤ - حقائق هامة حول القرآن = السيد جعفر مرتضى العاملي

١٥ - الخلاف ج ١ و ٢ = شيخ الطائفة الطوسي

١٦ - دراسات وبحوث في التاريخ والاسلام ج ١ و ٢ = السيد جعفر مرتضى العاملي

١٧ - دور الفوائد ج ١ و ٢ = آية الله الشيخ عبدالكريم الحائري

١٨ - الذرية الطاهرة = محمد الرازي الدولابي

١٩ - رياض السالكين ج ١ و ٢ = السيد علي خان المدني

٢٠ - السرائر ج ١ و ٢ = ابن إدريس الحلبي

٢١ - شرح الأخبار ج ١ (١ و ٢) = القاضي النعمان المغربي

٢٢ - الصلاة ج ١ (تحريرات بحث الحق للامام) = الشيخ محمد المؤمن

٢٣ - الصلاة ج ٢ و ٣ (تحريرات بحث الحق للامام) = الشيخ عبدالله الجوادى الآملى

٢٤ - صلاة الجمعة = الشيخ مرتضى الحائري

٢٥ - فرائد الاصول = الشيخ مرتضى الأنصاري

٢٦ - فوائد الاصول ج ١ و ٢ (تحرير بحث آية الله الثاني) = الكاظميني الخراساني

٢٧ - فوائد الاصول ج ٣ و ٤ (تحرير بحث آية الله الثاني) = = =

مع حواشي آية الله آفاضياء الدين العراقي

